



**Centro Universitário de Brasília
Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento - ICPD**

ALEX COSTA MUZA

**APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS RELAÇÕES
ENTRE O SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC E SEUS ASSOCIADOS:
UMA PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL**

**Brasília
2016**

ALEX COSTA MUZA

**APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS RELAÇÕES
ENTRE O SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC E SEUS ASSOCIADOS:
UMA PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL**

Monografia apresentada como requisito para
o curso de Pós Graduação no Centro
Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD)

Orientador: Prof. João Ferreira Braga

**Brasília
2016**

ALEX COSTA MUZA

**APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS RELAÇÕES
ENTRE O SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC E SEUS ASSOCIADOS:
UMA PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL**

Monografia apresentada como requisito para
o curso de Pós Graduação no Centro
Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD)

Orientador: Prof. João Ferreira Braga

Brasília, 07 de novembro de 2016.

Banca Examinadora

Prof. Carlos Orlando

Prof^a. Tânia Cruz

RESUMO

O presente trabalho dedica-se a análise do que a doutrina especializada assevera com relação à natureza jurídica das entidades do sistema "S", especificadamente no que tange ao Serviço Social do Comércio, segundo a qual atua paralelamente ao Estado, exercendo atividade de interesse público. Com base nas definições e caracterização da natureza jurídica da entidade ligada ao comércio, apurou-se como ela se comporta frente às relações de consumo. Para isso, foram feitas ponderações do ponto de vista doutrinário, analisado a definição de fornecedor de serviço, consumidor e seus elementos, bem como o posicionamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações onde o Serviço Social do Comércio atua como fornecedor de serviço. Nessa mesma linha, foi analisado o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e, ao fim, verificou-se que a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios consagrou que, por se tratar de associação sem fins lucrativos, em regra, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor, muito embora o entendimento do Superior Tribunal de Justiça foi no sentido de que não importa a natureza da associação e sim o objeto a ser contratado.

PALAVRAS-CHAVES: Direito Administrativo e do Consumidor - Serviço Social do Comércio (Sesc) - Código de Defesa do Consumidor - Aplicabilidade - Análise jurisprudencial.

ABSTRACT

This work is dedicated to analysis of the specialized doctrine asserts about the legal nature of the entities of the system "S", specifically in regard to the Social Service of Commerce, which acts parallel to the state, exercising activity of public interest. Based on the definition and characterization of the legal nature of the entity linked to the trade, it was found how it behaves in the face of consumer relations. For this, the doctrinal point of view considerations were made, analyzed the definition of service provider, consumer and its elements as well as the position of the Court of Justice of the Federal District on the implementation of the Consumer Protection Code to relationships where the Service social Commerce acts as a service provider. In the same vein, the position of the Supreme Court was analyzed. In the end, it was found that the Court of Justice of the Federal District consecrated that because it is non-profit association, as a rule, does not apply the Consumer Protection Code, even though the understanding of the Superior Court of Justice was in the sense that no matter the nature of the association, but the object to be hired.

KEYWORDS: Administrative Law and Consumer - Social Service of Commerce - Consumer Protection Code - Applicability - jurisprudential analysis.

*Dedico à minha família, Gilson, Marisa e Júlia e
minha linda namorada, Gabriela, que sempre
deram todo apoio em minhas escolhas.*

Agradeço ao meu orientador, professor João Ferreira Braga pelo excelente suporte durante a produção do trabalho e, também, ao professor Gilson Ciarallo pelos conselhos de formatação.

Agradeço, ainda, à minha mãe, Marisa, e minha namorada, Gabriela, pelas revisões e conselhos imprescindíveis à conclusão deste trabalho.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1 SERVIÇO SOCIAL AUTÔNOMO - ENTIDADES DO SISTEMA "S".....	10
1.2 Tratamento normativo dispensado às entidades e sua definição legal.....	16
1.3 Natureza Jurídica.....	18
1.4 Serviço Social do Comércio.....	21
1.4.1 Surgimento e contexto histórico.....	22
1.4.2 Definição Jurídica.....	25
1.4.3 Base legal.....	26
1.4.4 Regime jurídico do Serviço Social do Comércio - Sesc.....	28
2 DIREITO DO CONSUMIDOR E O TRATAMENTO NORMATIVO DISPENSADO NO DIREITO BRASILEIRO: O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990.....	32
2.1 Fundamentação histórica.....	33
2.2 O direito do consumidor: definição e características.....	37
2.3 Princípios.....	41
2.4 Relação de consumo: natureza jurídica e elementos.....	45
2.4.1 Consumidor.....	47
2.4.2 Fornecedor de Produto ou Serviço.....	50
2.4.3 Produto ou Serviço.....	52
3 SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO - SESC E RELAÇÕES COM O DIREITO DO CONSUMIDOR: CONTROVÉRSIAS VERIFICADAS NO DOMÍNIO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL E EXPECTATIVAS PASSÍVEIS SOBRE O TEMA:.....	54

3.1 Delimitação das controvérsias existentes, quanto à posição contratual e à atuação jurídica da entidade:	55
3.1.1 <i>Serviço Social do Comércio como fornecedor do serviço</i>	56
3.1.2 <i>Serviço Social do Comércio na função de consumidor</i>	58
3.2 A relação existente entre serviços e remuneração:	60
3.2.1 <i>Serviços remunerados</i>	61
3.2.2 <i>Serviços não remunerados</i>	62
3.3 Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações do Serviço Social do Comércio – Sesc e aspectos controvertidos: uma síntese	63
3.4 Expectativas em torno da aplicabilidade das técnicas consumeristas às relações titularizadas pela entidade em questão	66
CONCLUSÃO	71
REFERÊNCIAS	74

INTRODUÇÃO

O objetivo do trabalho será a análise de que medida o Código de Defesa do Consumidor se aplica às relações onde o Serviço Social do Comércio - Sesc, entidade do Sistema "S", denominada, também, de Serviço Social Autônomo, atua como fornecedor de serviços.

O problema a ser enfrentado reside, principalmente, nas dúvidas ainda existentes nos julgados do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios quanto à aplicação das regras estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas entre o Serviço Social do Comércio e seus associados.

Para o estudo em questão, fez-se a análise dos conceitos de consumidor e prestador de serviço definidos pelo Código de Defesa do Consumidor e em que medida as entidades do sistema "S", principalmente as ligada ao comércio, estão sujeitas ao Código de Defesa do Consumidor quando prestam serviços aos seus associados, sem o intuito de lucro.

Analisou-se, ainda, o posicionamento da jurisprudência brasileira quanto à aplicação do Código consumerista às relações entre a associação sem fins lucrativos em geral e seus associados.

O presente trabalho foi estruturado em 3 capítulos.

No primeiro capítulo, apresentam-se os conceitos fundamentais estabelecidos na doutrina que se trata as entidades do Sistema "S", chamadas, também de paraestatais e sua definição jurídica estabelecida pelos doutrinadores.

Apresentou-se, também, em que contexto histórico surge tais entidades, principalmente no que tange ao Serviço Social do Comércio – Sesc, bem com o posicionamento da doutrina quanto a sua natureza jurídica e base legal.

No segundo capítulo, procurou-se contextualizar a Direito do Consumidor do ponto de vista histórico, bem como se analisou o que a doutrina já asseverou acerca da definição jurídica do Direito do Consumidor e suas principais características, especificadamente no que tange ao seu caráter principiológico e de multidisciplinaridade.

Apurou-se, também, como se estabelece a natureza jurídica da relação de consumo, bem como se definiu os principais elementos dessa relação, a exemplo da conceituação de 'consumidor', 'prestador de serviço' e 'serviço com ou sem remuneração', definidos na Lei.

Por fim, concluiu-se no terceiro capítulo, o ponto de vista da doutrina acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações do Serviço Social do Comércio, quando este atua como prestador de serviço em benefício de seus associados.

Levantou-se, ainda, a posição mais atual do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios acerca da aplicação ou não do Código de Defesa do Consumidor no âmbito do Serviço Social do Comércio - Sesc, bem como a divergência jurisprudencial existente quando envolve associação sem fins lucrativos prestando serviços aos seus associados.

Por último, analisaram-se quais são as expectativas acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor no âmbito das associações sem fins lucrativos, principalmente quanto à posição do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e do Superior Tribunal de Justiça.

1 SERVIÇO SOCIAL AUTÔNOMO - ENTIDADES DO SISTEMA "S"

Os serviços sociais autônomos, também conhecidos como entidades do Sistema "S" são entidades paraestatais, sem fins lucrativos, instituídos por lei, prestadora de serviços de relevância social e/ou de interesse público, motivo pelo qual recebem a oficialização do Poder Público, atribuindo autorização legal para arrecadarem, de forma compulsória, recursos de parcela da sociedade e deles se utilizam para manutenção de suas atividades (MEIRELLES, 2004, p. 363).

Destaca Marçal Justen Filho (2015, p. 311) que: os Serviços Sociais Autônomos “[...] são mantidos mediante contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais ou de intervenção no domínio econômico, de natureza tributária”. Isso quer dizer que a manutenção dos Serviços Sociais Autônomos é mantida, não exclusivamente¹, por recursos compulsoriamente retirados dos lucros das empresas e pessoas ligadas ao Serviço Social Autônomo.

São entidades estritamente ligadas à Administração Pública, contudo dela não fazem parte. Esse é o entendimento de José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 539), segundo o qual os Serviços Sociais Autônomos:

Apesar de serem entidades que cooperam com o Poder Público, não integram o elenco das pessoas da Administração Indireta, razão por que seria impróprio considerá-las pessoas administrativas.

Nessa linha, como conceito fundamental, Hely Lopes Meirelles (2007, p. 382) define o Serviço Social Autônomo da seguinte forma:

Serviços sociais autônomos são todos aqueles que instituídos por lei, com personalidade de direito privado, para ministrar assistência ou ensino a certas categorias sociais ou grupos profissionais, sem fins lucrativos, sendo mantidos por dotações orçamentárias ou por contribuições parafiscais. São entes paraestatais, de cooperação

¹Não é exclusivo, pois além das contribuições compulsórias advindas da categoria que a entidade está inserida se dá, também, em razão dos contratos educacionais, de locação ou qualquer outro serviço prestado pela entidade visando unicamente à manutenção.

com o Poder Público, com administração e patrimônio próprios, revestindo a forma de instituições particulares convencionais (fundações, sociedades civis ou associações) ou peculiares ao desempenho de suas incumbências estatutárias. São exemplos desses entes os diversos serviços sociais da indústria e do comércio (SENAI, SENAC, SESC, SESI), com estrutura e organização especiais, genuinamente brasileiras.

O mesmo autor define os Serviços Sociais Autônomos ainda como “entes paraestatais, de cooperação com o poder público” e,

[...] embora oficializadas pelo Estado, não integram a Administração direta nem a indireta, mas trabalham ao lado do Estado, sob seu amparo, cooperando nos setores, atividades e serviços que lhes são atribuídos, por considerados de interesse específico de determinados beneficiários (MEIRELLES, 2007, p. 382)

Nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 538), tais entidades são denominadas de “pessoas de cooperação governamental” que:

[...] colaboram com o Poder Público, a que são vinculadas, através da execução de alguma atividade caracterizada como serviço de utilidade pública.

[...] são pessoas jurídicas de direito privado, embora no exercício de atividades que produzem algum benefício para grupos sociais ou categorias profissionais. Apesar de serem entidades que cooperem com o Poder Público, não integram o elenco das pessoas da Administração Indireta, razão por que seria impróprio considerá-las pessoas administrativas.’

E, ainda, Alécia Paolucci Nogueira Bicalho Tostes (1999, p. 158) define que:

São consideradas paraestatais pelo fato de não integrarem nem a Administração direta, nem a indireta, desempenhando suas tarefas a lare do Estado, e por este oficializadas e amparadas, podendo inclusive arrecadar as contribuições parafiscais, quando não estejam sendo subsidiadas diretamente por recursos orçamentários da entidade pública que as tenha criado. Exemplos dos serviços sociais autônomos são o SESC, SESI, SENAI, SENAC, que não prestam serviço público, mas exercem atividade privada de interesse público, por este incentivado.

Por sua vez, Hely Lopes Meirelles (2004, p. 363), assevera que os Serviços Sociais Autônomos são espécie de entidade paraestatal, a qual se ramifica em outros tipos: empresa pública, sociedade de economia mista, fundações instituídas pelo Poder Público entre outras. No entanto, vale frisar que Serviço Social Autônomo, diferente do que ocorre com as empresas públicas e as sociedades de economia mista não fazem parte da administração indireta, muito menos direta, todavia são todas denominadas como entidades paraestatais.

O mencionado autor, em um antigo artigo intitulado de “A licitação nas entidades paraestatais” (MEIRELLES, 1981, p. 34), ao diferenciar as entidades autárquicas das entidades paraestatais, assim elucida:

Enquanto as autarquias são incumbidas de atividades públicas típicas, as entidades paraestatais prestam-se a executar atividades atípicas do Poder Público, mas de utilidade pública, de interesse da coletividade, e, por isso, fomentadas pelo Estado, que autoriza a criação de pessoas jurídicas com personalidade privada para realizar tais atividades com o apoio oficial.

Ainda no campo conceitual, no que tange à singularidade dos serviços sociais autônomos, Diógenes Gasparini (2012, p.521) discorre precisos ensinamentos sobre tais entidades:

Essas entidades, entes privados de cooperação da Administração Pública, sem fins lucrativos, genericamente denominadas serviços sociais autônomos, foram criadas mediante autorização legislativa federal, mas não prestam serviços públicos, nem integram a Administração Pública federal direta ou indireta, ainda que dela recebam reconhecimento e amparo financeiro. Exercem, isto sim, atividades privadas de interesse público. São dotadas de patrimônio e administração próprios. Não se subordinam à Administração Pública Federal, apenas se vinculam ao Ministério cuja atividade, por natureza, mais se aproxima das que desempenham, para controle finalístico e prestação de contas. São associações, sociedades civis ou fundações criadas segundo o modelo ditado pelo Direito Privado, mas delas distinguem-se pelo poder de exigirem contribuições de certos obrigados (industriais e comerciante), instituídas por lei conforme o previsto no art. 149 da Lei Magna.

Nesse mesmo sentido, Antônio Bandeira de Melo (2008, p. 640) define os Serviços Sociais Autônomos como:

Pessoas privadas que colaboram com o Estado desempenhando atividade não lucrativa e à qual "o Poder Público dispensa especial proteção, colocando a serviço delas manifestações de seu poder de império, como o tributário, por exemplo. Não abrange as sociedades de economia mista e empresas públicas; trata-se de pessoas privadas que exercem função típica (embora não exclusiva do Estado), como as de amparo aos hipo-suficientes, de assistência social, de formação profissional. O desempenho das atividades protetórias próprias do Estado de polícia por entidades que colaboram com o Estado, faz com que as mesmas se coloquem próximas ao Estado, paralelas a ele.

Percebe-se, portanto, que a doutrina acima referenciada é concorde no sentido de que, apesar de prestar serviço de interesse público, as entidades do Serviço Social Autônomo não integram administração pública, apesar de exercerem atividades de interesse público.

Contudo há divergência quanto à atuação colaborativa para com o Estado, para Fernando Facury Scaff (2001, p. 281), os "considerandos" dos atos constitutivos dessas entidades deixam claro que a função não é auxiliar o Estado, mas intervir em áreas de atividade privada (comércio e indústria) para o caso dos exemplos citados pelo próprio autor: SESC, SENAC, Sesi e SENAI, ou seja, atuam paralelamente ao Estado exercendo atividades privadas, porém de interesse público.

Como dito, tais entidades compõem a categoria paraestatal ou o Terceiro Setor, atuando "[...] ao lado do Estado, sob seu amparo, cooperando nos setores, atividades e serviços que lhe são atribuídos, por considerados de interesse específico de determinados beneficiários" (MEIRELLES, 2004, p. 363).

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não é exatamente clara quanto à característica auxiliar das entidades do Serviço Social

Autônomo para como o Estado. Exemplo disso, pois foi na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.864-9 do Supremo Tribunal Federal², pela qual se discutia a constitucionalidade dos dispositivos da Lei Estadual n.11.970, de 19 de setembro de 1997 que se entendeu que o PARANAEDUCAÇÃO, aqui entendida como Serviço Social Autônomo (Art. 1º da Lei n. 11.970/97³), foi instituído com fins de auxiliar na gestão do Sistema Estadual de Educação do Paraná, sendo seu objetivo a prestação de apoio técnico, administrativo, financeiro e pedagógico, bem como o suprimento e aperfeiçoamento dos recursos humanos, administrativos e financeiros da Secretaria de Educação Estadual.

O acórdão supracitado definiu estas entidades como "entes de cooperação, classificados como paraestatais, caminhando ao lado do Estado para o desempenho de atividades de interesse público ou social". E ainda:

Serviços sociais são entes paraestatais cujo objetivo é promover a cooperação com o Poder Público no desempenho de suas atribuições. Com personalidade de direito privado, prestam assistência ao Estado e são mantidos por meio de dotações orçamentárias ou contribuições parafiscais.

Segundo Diogo Moreira de Figueiredo Neto (1997, p. 89-90), os serviços sociais autônomos "[...] possuem personalidade de direito privado e foram instituídos pelo estado para o fiel desempenho de atividades de interesse público ou social, fundamentado sob o princípio da descentralização por cooperação."

²ADI 1864, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2007, DJe-078 DIVULG 30-04-2008 PUBLIC 02-05-2008 EMENT VOL-02317-01 PP-00089 RTJ VOL-00204-02 PP-00535.

³ Art. 1º da Lei Estadual 11970/97. Institui o PARANAEDUCAÇÃO, pessoa jurídica de direito privado, sob a modalidade de serviço social autônomo, sem fins lucrativos, de interesse coletivo, com a finalidade de auxiliar na Gestão do Sistema Estadual de Educação, por meio da assistência institucional, técnico-científica, administrativa, de infraestrutura em educação, pedagógica, da aplicação de recursos orçamentários destinados pelo Governo do Estado, bem como da captação e gerenciamento de recursos de entes públicos e particulares nacionais e internacionais.

Fernando Facury Scaff (2001, p. 286), por sua vez, classifica os Serviços Sociais Autônomos em dois tipos distintos:

a) aqueles aos quais foi atribuída capacidade tributária para arrecadar e gerir contribuições sociais, e que atuam em uma nova atividade criada pela iniciativa privada para o desenvolvimento de atividades do terceiro setor; e

b) aqueles cuja subsistência decorre de repasses governamentais, decorrentes de receita própria, seja em razão de fundos públicos ou de transferência de empréstimos obtidos interna ou externamente, e que são criados a partir de um órgão público preexistente, assumindo-lhe as funções e que, para sua efetiva implementação como instrumentos da atuação do Estado nesta área, devem estar acompanhados de contrato de gestão.

A distinção que o referido doutrinador elucida não pode ser confundida entre si, nem mesmo equiparada, uma vez que as entidades do segundo grupo foram criadas após a Constituição Federal de 1988, cuja configuração jurídica tem peculiaridades próprias, como é o exemplo da: Associação das Pioneiras Sociais - APS (serviço social responsável pela manutenção da Rede SARAH, instituída pela Lei n. 8.246/91); Agência de Promoção de Exportações do Brasil – APEX (instituída pela Lei n. 10.668/03); e a Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI (instituída pela Lei n. 11.080/04).

As entidades de maior representatividade são aquelas vinculadas à indústria e ao comércio. São elas: SESI (Serviço Social da Indústria); SENAI (Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial); SESC (Serviço Social do Comércio); SENAC (Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial); SEBRAE (Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas); SENAR (Serviço Nacional de Aprendizagem Rural); SEST (Serviço Social do Transporte); SENAT (Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte); e a Apex Brasil (Agência de Promoção de Exportações do Brasil) (LEAL, 2009, p. 307).

Para o objetivo do trabalho, será detalhado somente o que Fernando Facury Scaff (2001, p. 286) define como aqueles com capacidade tributária, ou seja, aqueles que sobrevivem das contribuições compulsórias pagas pelos seus associados, como é o caso do Serviço Social do Comercio - Sesc.

1.2 Tratamento normativo dispensado às entidades e definição legal

No que tange à autorização legislativa federal para a instituição das entidades do Serviço Social Autônomo, importante destacar que as primeiras entidades foram criadas ainda na vigência da Constituição de 1946, pertencentes, principalmente aos setores corporativos e de aprendizagem, dos quais foram instituídas pelos Decretos-Lei, a exemplo dos definidos a seguir.

O Serviço Social da Indústria - Sesi (Decreto-lei n. 9.403, de 25/06/46);

Art. 1º Fica atribuído à Confederação Nacional da Indústria encargo de criar o Serviço Social da Indústria (SESI), com a finalidade de estudar planejar e executar direta ou indiretamente, medidas que contribuam para o bem estar social dos trabalhadores na indústria e nas atividades assemelhadas, concorrendo para a melhoria do padrão geral de vida no país e, bem assim, para o aperfeiçoamento moral e cívico e o desenvolvimento do espírito de solidariedade entre as classes.

O Serviço Social do Comércio – Sesc (Decreto-lei n. 9.853, de 13.09.46);

Art. 1º Fica atribuído à Confederação Nacional do Comércio o encargo de criar o Serviço Social do Comércio (SESC), com a finalidade de planejar e executar direta ou indiretamente, medidas que contribuam para o bem estar social e a melhoria do padrão de vida dos comerciantes e suas famílias, e, bem assim, para o aperfeiçoamento moral e cívico da coletividade.

O Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac (Decreto Lei n. 8.621, de 10/01/46):

Art. 1º Fica atribuído à Confederação Nacional do Comércio o encargo de organizar e administrar, no território nacional, escolas de aprendizagem comercial.

E por último Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Senai (Decreto Lei n. 4.048, de 22/01/42).

Art. 2º Compete ao Serviço Nacional de Aprendizagem dos Industriários organizar e administrar, em todo o país, escolas de aprendizagem para industriários.

Após a Constituição Federal de 1988, surgem também, organizados a partir da lei por entidades da sociedade civil, o Serviço Social do Transporte – SEST e o Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte – SENAT (Lei n. 8.706, de 14/09/93); e mais, atendendo à previsão constitucional do artigo 62 do Ato das Disposições Transitórias, o Serviço Nacional de Aprendizagem Rural – SENAR (Lei nº 8.315, de 03/12/91); também atendendo a determinação constitucional, o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – SEBRAE (Lei n. 8.029, de 12/04/90; Decreto n. 99.570, de 09/10/90).

Percebe-se que tais entidades são instituídas pelas respectivas Confederações Nacionais, no entanto, a configuração jurídica destas entidades, assim como a prestação pecuniária devida pelas empresas correspondentes foram

expressamente recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal⁴, bem como pelo artigo 62 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT⁵.

1.3 Natureza Jurídica

Para se entender a natureza jurídica das entidades do Serviço Social Autônomo, faz-se necessário refletir sobre o conceito fundamental de entidades paraestatais, pelo qual é:

[...] toda pessoa jurídica de direito privado, cuja criação é autorizada por lei, com patrimônio público ou misto, para a realização de atividades, obras ou serviços de interesse coletivo, sob normas e controle do Estado. Não se confunde com autarquia, nem se identifica com entidade estatal. (MEIRELLES, 1981, p. 32).

Para Hely Lopes Meirelles, o termo 'paraestatal', utilizado aqui como gênero de Serviço Social Autônomo, significa que a entidade não é estatal tampouco é particular. Nesse ponto, poder-se-ia dizer que as entidades paraestatais não estão vinculadas nem às pessoas de direito público ou de direito privado. Para o autor, é um "[...] meio termo entre público e privado". (MEIRELLES, 1981, p. 33).

Todavia, o mencionado autor não descarta que tais entidades sejam de direito privado, contudo atribui sua natureza híbrida ao fato de as entidades realizarem atividades de interesse público e, por isso, "[...] os atos de seus dirigentes, revestindo certa autoridade e gerindo patrimônio público, expõe-se a

⁴Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

⁵Art. 62. A lei criará o Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR) nos moldes da legislação relativa ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI) e ao Serviço Nacional de Aprendizagem do Comércio (SENAC), sem prejuízo das atribuições dos órgãos públicos que atuam na área.

determinados controles administrativos e sujeitam-se a mandado de segurança e a ação popular." (MEIRELLES, 1981, p. 33).

Diogo Figueiredo Moreira Neto (1997, p. 85), ao exemplificar o significado de paraestatalidade, assim assevera:

Esse vocábulo híbrido, paraestatal, aglutina dois elementos: um, grego, a partícula pará, que significa ao lado de, e o adjetivo estatal, derivado do nome latino status, tomado na sua acepção renascentista de Estado enquanto instituição.

Assim, para se entender a natureza dessas entidades, há que se definir acerca dos recursos mantenedores dessas entidades paraestatais. É o que o Hely Lopes Meirelles (2007, p. 382) chama de contribuição parafiscais.

Para José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 541), essas contribuições parafiscais caracterizam-se como dinheiro público, pois são retiradas compulsoriamente do lucro advindo das empresas ligadas ao comércio.

No que tange a contribuições parafiscais, importante destacar que já foi sedimentado o entendimento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando tratou acerca da constitucionalidade da contribuição destinada ao SEBRAE e à Apex-Brasil. No julgamento aventado⁶, ficou consignada a natureza da contribuição como de intervenção no domínio econômico, nesse sentido, o Ministro aposentado Carlos Velloso assim decidiu:

A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC.

⁶RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00022 EMENT VOL-02141-07 PP-01422

Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.

Ainda no âmbito conceitual, Marçal Justen Filho (2015, p. 311-312) entende que as contribuições compulsórias destinadas aos Serviços Sociais Autônomos, há que se cumprir a observância das regras típicas da Administração Pública na gestão desses recursos.

No entanto, a natureza supra-individual dos interesses atendidos e o cunho tributário dos recursos envolvidos impõe a aplicação de regras de direito público.

[...]

O relacionamento entre o serviço social autônomo e a realização de seus fins reflete uma função de interesse público. Ainda que não exista exercício de competências estatais (especialmente daquelas de cunho autoritativo) nem possibilidade de atuação dotada de coercitividade, tem-se de reputar que a atuação desempenhada pelos serviços sociais autônomos é norteadada pelos mesmos princípios fundamentais que disciplinam a atividade administrativa.

Logo, os integrantes da categoria profissional, subordinados a determinado serviço social autônomo, podem exigir a observância pelos administradores dos princípios essenciais do direito administrativo.

Ainda na doutrina, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2013, p. 574) também entende que os serviços sociais autônomos por administrarem recursos públicos e gozarem de privilégios próprios dos entes da Administração Pública estão sujeitos a normas semelhantes às da Administração Pública.

Inclusive, mesmo possuindo autonomia frente à administração pública, todas essas entidades se submetem à fiscalização do Tribunal de Contas da União, sujeição que decorre do art. 183 do Decreto-lei n. 200/67 e do art. 70 da Constituição Federal de 1988, que assim dispõem:

Art. 183. As entidades e organizações em geral, dotadas de personalidade jurídica de direito privado, que recebem contribuições parafiscais e prestam serviços de interesse público ou social, estão sujeitas à fiscalização do Estado nos termos e condições estabelecidas na legislação pertinente a cada uma.

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

Diante de tal panorama, pode-se afirmar que entidades do Serviço Social do Comércio, por possuir natureza jurídica de direito privado, colaborando com o Estado, exercendo atividades de interesse público e, ainda, sendo mantidas por contribuições recolhidas pelo próprio setor produtivo, exercem suas funções com autonomia, limitando-se apenas ao controle dos recursos empregados pelo Tribunal de Contas da União⁷.

1.4 Serviço Social do Comércio - Sesc

Instituído em 13 de setembro de 1946 por meio do Decreto-Lei n. 9.853, como resultado da ação de empresários e organizações sindicais⁸ cujo objetivo era atender "[...] às necessidades sociais urgentes dos trabalhadores no comércio,

⁷RE 789874, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-227 DIVULG 18-11-2014 PUBLIC 19-11-2014 p. 18.

⁸Diretrizes Gerais de Ação do SESC, 2010, p. 10. Disponível em < <http://www.sescbahia.com.br/vs-arquivos/HtmlEditor/file/Pol%C3%ADtica%20de%20Transpar%C3%A2ncia/2015/Diretrizes%20Gerais%20de%20A%C3%A7%C3%B5es%20do%20Sesc.pdf>>. Acesso em 04 de abril de 2016.

procurando enfrentar seus problemas, reduzir ou aliviar suas dificuldades maiores e “criar condições de seu progresso.”⁹

No documento que estabelece as Diretrizes Gerais de Ação do Serviço Social do Comércio (2010, p. 11), foram consagradas as principais finalidades de sua existência, do qual foi:

Criado, mantido e administrado pelo empresariado do comércio, o SESC tem em função mesmo dessa origem, valores maiores que orientam sua ação, tais como o estímulo ao exercício da cidadania, o amor à liberdade e à democracia como principais caminhos da busca do bem-estar individual e coletivo.

Sua base histórica está vinculada a uma entidade de prestação de serviços, de caráter sócio-educativo, atuando no âmbito do bem estar social e de assistência de representantes do empresariado do comércio de bens e serviço,¹⁰ especialmente nas áreas de Saúde, Cultura, Educação e Lazer.¹¹

1.4.1 Surgimento e contexto histórico

Segundo Maria Sylvia Zapella Di Pietro (1998, p. 125), em seu artigo intitulado “A Defesa do Cidadão e da *res publica*”, o insucesso do Estado Social juntamente com a ideia do princípio da subsidiariedade do Estado foi a razão para o surgimento das Entidades Paraestatais.

Para a mencionada autora (DI PIETRO, 1998, p. 126), o primeiro período do Estado de Direito foi onde se instaurou o chamado Estado de Direito Liberal,

⁹CARTA da Paz Social. 1946, p.4, disponível em <<http://www.sesc.com.br/wps/wcm/connect/490c55a9-a7c5-4a25-83a4-bb2f09491dea/Carta+da+Paz+Social.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=490c55a9-a7c5-4a25-83a4-bb2f09491dea>> Acesso em 04 de abril de 2016.

¹⁰Diretrizes Gerais de Ação do SESC, 2010, p. 10 p. 12.

¹¹Artigo 1º, parágrafo 1º do Decreto 9.853, de 13 de setembro de 1946.

baseado nos princípios da legalidade, igualdade e separação de poderes, segundo qual o objetivo central era resguardar as garantias de liberdade individual. Contudo, essa idealização das liberdades individuais acabou por gerar profundas desigualdades sociais, provocando reações na defesa dos direitos sociais do cidadão. Nesse contexto, a fim de contrabalançar essas desigualdades, já no segundo período do Estado de Direito, foi atribuída ao Estado a missão de buscar a igualdade entre os cidadãos, sendo que para atingir essa finalidade, o Estado teve que intervir na ordem econômica e social com fins de desconstruir a desigualdade.

Ainda segundo Di Pietro (1998, p. 126) “[...] com a passagem do Estado monoclasa para o Estado pluriclasa ocorreu a multiplicação dos interesses públicos, dos interesses difusos, dos interesses coletivos, o aumento da colaboração entre Estado e Sociedades e o aumento da colaboração do particular com a administração Pública” e, como consequência, um crescimento desmesurado do Estado, que passou a atuar em todos os setores da vida social.

Ainda, para Di Pietro (1998, p. 126), a ação interventiva do Estado colocou em risco a liberdade individual, afetando o princípio da separação de poderes e conduzindo a ineficiência na prestação dos serviços.

Com efeito, diante do agigantamento do Estado Social, bem como de sua crescente dificuldade de desempenhar as atividades a que se propôs, surge a ideia de Estado subsidiário (ou neoliberal). Com essa ideia, a redefinição do papel do Estado caracterizar-se-ia, sobretudo:

[...] pela diminuição de seu tamanho; pela privatização das entidades estatais não comprometidas na realização das atividades típicas do Estado; pelo prestígio da liberdade econômica e da livre concorrência; pela extinção dos monopólios; pela descentralização das atividades do Estado ainda que típicas; pela agilidade e eficiência da máquina estatal, inclusive com novos modelos gerenciais; pela parceria com a sociedade civil; pela participação do

cidadão na Administração Pública, em especial no controle da qualidade dos serviços prestados etc. (BAZILLI; MONTENEGRO, 2003, p. 18-19).

Segundo Di Pietro (1998, p.126), o Estado Subsidiário apresenta duas concepções essenciais:

[...] primeiro, a de respeito aos direitos individuais, pelo reconhecimento de que a iniciativa privada, seja através dos indivíduos, seja através de associações, tem primazia sobre a iniciativa estatal; em consonância com essa idéia, o Estado deve abster-se de exercer atividades que o particular tem condições de exercer por sua própria iniciativa e com seus próprios recursos; em consequência, sob esse aspecto, o princípio implica uma limitação à intervenção estatal; em segundo, o Estado deve fomentar, coordenar, fiscalizar a iniciativa privada, de tal modo a permitir aos particulares, sempre que possível, o sucesso na conclusão de seus empreendimentos.

Foi nesse contexto e juntamente com a ideia do Estado Subsidiário que surgiram as entidades paraestatais, que basicamente se caracterizavam pela transferência ao particular o encargo de proteger o interesse público e de incentivar as formas de colaboração entre o particular o poder público que, segundo Di Pietro (2013, p. 573):

[...] funcionam paralelamente ao Estado, exercendo atividade que não é serviço público exclusivo de Estado, nem atividade inteiramente privada; elas atuam na vizinhança com o serviço público, sob regime jurídico que fica a meio caminho entre o direito público e o direito privado.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2005, p. 21) deduz que a origem das entidades paraestatais ou do Terceiro Setor, da qual se engloba o Serviço Social Autônomo remonta à:

[...] derrocada dos modelos de Estado hipertrofiados do século passado, notadamente dos rotulados como os do Bem-Estar Social e os Socialistas, aos quais se acrescentam os modelos anômalos de autocracias pessoais, que tanto proliferaram, e, mais ainda, graças à

auspiciosa difusão ecumênica da democracia, ocorrida no seu último quartel, os indivíduos passaram de súditos e cidadãos e a sociedade civil, como conceito coletivo da cidadania, recuperou os espaços perdidos para o *diktat* estatal, para voltar a decidir e atuar pô si ou em colaboração com o Estado na direta prossecução de seus próprios interesses.

Já Fernando Scaff (2001, p. 278), em seu artigo intitulado “Contrato de Gestão, Serviços Sociais Autônomos e Intervenção do Estado”, assevera que:

A intervenção do Estado na economia fez com o que surgisse uma plêiade de entes descentralizados que passaram a receber as mais diversas classificações e enquadramentos, sendo possível agrupá-los sob a denominação genérica de entes paraestatais.

Foi nesse contexto histórico que foi instituído o Serviço Social do Comércio - Sesc, precisamente no ano de 1946, ainda sob a égide da Constituição de 1946, e que veio a ser resultado da iniciativa dos empresários do comércio e do governo brasileiro frente à crise de ordem social e política, tendo como objetivo a conquista da Paz Social.

1.4.2 Definição Jurídica

Serviço Social do Comércio – Sesc entende-se por espécie de entidade paraestatal, com natureza jurídica de direito privado pela Confederação Nacional do Comércio¹², tendo como função primordial promover o bem estar social e qualidade de vida nas áreas de Educação, cultura, lazer e assistenciais dos trabalhadores e de seus familiares que atuam na área do comércio de bens, serviços e turismo.¹³

¹²Art. 1 do Decreto-lei nº 9.853, de 13.09.46.

¹³Retirado do site do Sesc Nacional, disponível em: <http://www.sesc.com.br/portal/sesc/o_sesc/>. Acesso em 28 de março de 2016.

A definição jurídica atribuída à entidade voltada ao setor do comércio não foge da realidade de todas as outras entidades do sistema “S”. No Decreto que institui o Sesc fica estabelecida sua natureza de entidade de direito privado, que assim dispõe:

Art. 2º Decreto-lei nº 9.853: O Serviço Social do Comércio, com personalidade jurídica de direito privado, nos termos da lei civil, terá sua sede e fôro na Capital da República e será organizado e dirigido nos termos do regulamento elaborado pela Confederação Nacional do Comércio, devidamente aprovado pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.

Aprovado pela Confederação Nacional do Comércio o regimento interno do Sesc (Resolução CNC n. 24/68) reforça sua característica de associação sem fins lucrativos, de direito privado e atuante nas áreas de bem-estar social.

Seu artigo 1º estabelece sua principal finalidade: de estudar, planejar e executar medidas que contribuam para o bem-estar social e a melhoria do padrão de vida dos comerciários e suas famílias e para o aperfeiçoamento moral e cívico da coletividade, por meio de uma ação educativa que, partindo da realidade social do país, exercite os indivíduos e os grupos para adequada e solidária integração numa sociedade democrática.

1.4.3 Base legal

Ainda sob a égide da Constituição de 1946 e considerando a atribuição Estatal para criação das entidades do terceiro setor, o Estado, na busca da paz

social¹⁴ e por meio do Decreto-Lei n. 9.853, de 13 de setembro de 1946, conferiu à Confederação Nacional do Comércio - CNC, órgão máximo de representação do empresariado do comércio, dado a responsabilidade de criar e orientar o desenvolvimento da nova entidade - o Serviço Social do Comércio - Sesc, com objetivo principal de conquista de melhores condições de vida para o comerciante e suas famílias e a promoção do bem-estar social, estando este último objetivo voltado a toda a população, independentemente de sua vinculação profissional à atividade comercial.

Art. 1º Fica atribuído à Confederação Nacional do Comércio o encargo de criar o Serviço Social do Comércio (SESC), com a finalidade de planejar e executar direta ou indiretamente, medidas que contribuam para o bem estar social e a melhoria do padrão de vida dos comerciantes e suas famílias, e, bem assim, para o aperfeiçoamento moral e cívico da coletividade.

§ 1º Na execução dessas finalidades, o Serviço Social do Comércio terá em vista, especialmente: a assistência em relação aos problemas domésticos, (nutrição, habitação, vestuário, saúde, educação e transporte); providências no sentido da defesa do salário real dos comerciantes; incentivo à atividade produtora; realizações educativas e culturais, visando a valorização do homem; pesquisas sociais e econômicas.

§ 2º O Serviço Social do Comércio desempenhará suas atribuições em cooperação com os órgãos afins existentes no Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, e quaisquer outras entidades públicas ou privadas de serviço social.

Em sua origem, surge como uma entidade responsável pelo desenvolvimento de uma atividade complementar do Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Comerciantes, tendo como destinação original:

“[...] planejar e executar direta e indiretamente medidas que contribuam para o bem-estar social e a melhoria do padrão de vida dos comerciantes e sua família e, bem assim, para o aperfeiçoamento moral e cívico da coletividade” (FREITAS et al., 2002).

¹⁴CARTA da Paz Social. 1946, Disponível em <<http://www.sesc.com.br/wps/wcm/connect/490c55a9-a7c5-4a25-83a4-bb2f09491dea/Carta+da+Paz+Social.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=490c55a9-a7c5-4a25-83a4-bb2f09491dea>> Acesso em 20 de maio de 2016.

É nessa base legal, que o Serviço Social do Comércio é instituído, seguindo os objetivos definidos no artigo 1º do Decreto-Lei de setembro de 1946 para atender o bem estar social e a melhoria do padrão de vida dos comerciários e suas famílias.

1.4.4 Regime jurídico do Serviço Social do Comércio - Sesc.

Em razão de sua natureza particular de direito privado com adjetivos públicos, as entidades do Serviço Social Autônomo, principalmente o Serviço Social do Comércio, que atuam paralelamente ao Estado, prestando serviços de interesse público, geraram na doutrina algumas dúvidas quanto ao regime jurídico a que devem se submeter (LEAL, 2009, p. 307). No entanto, tais divergências, atualmente, já foram superadas na jurisprudência brasileira, como se verá adiante.

As principais divergências quanto ao regime jurídico que o Serviço Social do Comércio está na aplicação obrigatória ou não da Lei de Licitações (Lei n. 8.666/93) no que tange às suas contratações de produtos e serviços e quanto à exigência de concurso público para admissão de pessoal.

Essas divergências residem, principalmente, em razão da natureza jurídica das contribuições compulsórias destinadas a manutenção do Serviço Social Autônomo, no caso do Serviço Social do Comércio.

José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 541) caracteriza as contribuições compulsórias como “dinheiro público”, basicamente, em razão da:

[...] expressa previsão legal das contribuições; além disso, essas contribuições não são facultativas, mas, ao revés, compulsórias, com

inegável similitude com os tributos; por fim, esses recursos estão vinculados aos objetivos institucionais definidos na lei, constituindo desvio de finalidade quaisquer dispendidos voltados para fins outros que não aqueles.

Por outro lado, Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1996, p. 16), muito antes, já havia explicado que as contribuições compulsórias não poderiam ser caracterizadas como “dinheiro público”, uma vez que não integra a dotação orçamentária do Estado e não é repassado por ele, ou seja, não há como definir as contribuições compulsórias como recurso público, na medida em tais entidades não fazem parte do Estado. Nesse sentido assevera o autor:

[...] O sistema S de modo algum estaria gerindo dinheiro público. Realmente, a contribuição que o mantém não integra a título algum a receita do Estado. Não é produto de uma transferência, que o Estado lhe repassa. Inclusive, porque a passagem dos recursos pelo INSS é meramente procedimental.

Nessa mesma linha, porém com fundamento diferente, o ministro aposentado do Supremo Tribunal Federal, Ilmar Galvão ([s.d], p. 18), aduz que, quando o produto das contribuições ingressa nos cofres dessas entidades paraestatais, perde, automaticamente, o caráter de recurso público.

Hoje prevalece o entendimento do Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1996, p. 16), no sentido de que as contribuições parafiscais não são tidas do como dinheiro público, porém em razão da sua retirada compulsória estaria sujeito somente ao controle finalístico do Tribunal de Contas da União.

Assim, no que tange a divergência da necessidade de processo seletivo para contratação de pessoal, o Supremo Tribunal Federal decidiu que não é exigível concurso público para as contratações de pessoal nas entidades do Sistema S, basicamente em razão da sua natureza de direito privado.

No acórdão¹⁵ de Relatoria do Min. Teori Zavascki entendeu-se que, em razão das entidades do Sistema 'S' não fazerem parte da administração pública direta ou indireta, ostentando, na realidade, natureza de direito privado, tais entidades não estão submetidas à exigência de concurso público para contratação de pessoal. Assim asseverou o relator:

Os serviços sociais autônomos integrantes do denominado Sistema "S", vinculados a entidades patronais de grau superior e patrocinados basicamente por recursos recolhidos do próprio setor produtivo beneficiado, ostentam natureza de pessoa jurídica de direito privado e não integram a Administração Pública, embora colaborem com ela na execução de atividades de relevante significado social. Tanto a Constituição Federal de 1988, como a correspondente legislação de regência (como a Lei 8.706/93, que criou o Serviço Social do Trabalho – SEST) asseguram autonomia administrativa a essas entidades, sujeitas, formalmente, apenas ao controle finalístico, pelo Tribunal de Contas, da aplicação dos recursos recebidos. Presentes essas características, não estão submetidas à exigência de concurso público para a contratação de pessoal, nos moldes do art. 37, II, da Constituição Federal.

No que tange a divergência quanto à necessidade de aplicação da Lei de Licitações, de igual modo, foi decidido pelo Tribunal de Contas da União - TCU, da qual detém o controle finalístico para com as entidades do Sistema "S", que nas contratações de obras, serviços e fornecimento, não estão sujeitos a aplicação da Lei n. 8.666/93), muito embora haja necessidade de aplicação dos princípios constitucionais afetos à administração pública.

Tal entendimento foi consagrado pelo Tribunal de Contas por meio das Decisões 907/1997, de 11/12, e 461/1998, de 22/07. Naquelas decisões de relatoria de Ministro Lincoln Rocha, concluiu-se que:

¹⁵RE 789874, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-227 DIVULG 18-11-2014 PUBLIC 19-11-2014.

[...] os serviços sociais autônomos não estão sujeitos à observância aos estritos procedimentos estabelecidos na Lei nº 8.666/93, e sim aos seus regulamentos próprios, devidamente publicados, desde que observem os princípios gerais do processo licitatório.

Dessa forma, aplicável ao todas as entidades do Sistema S, o Serviço Social do Comércio não é diferente, garantindo sua manutenção por meio das contribuições compulsórias provenientes da classe empresária comercial, de mesmo modo, continua sendo aplicável o regime jurídico de direito privado com as devidas particularidades.

No caso do Serviço Social do Comércio, conforme entendimento do TCU pela não aplicação da Lei de Licitações, foi instituído o regulamento próprio utilizado nas suas contratações de obras, serviços, compras e alienações onde está previsto a observância dos princípios constitucionais afetos à administração pública.¹⁶

Assim, em linhas gerais, pode-se afirmar que, em razão da natureza jurídica de direito privado, porém exercendo atividades de interesse público, mantidas em razão das contribuições arrecadas compulsoriamente da classe comerciária, o Serviço Social do Comércio é uma entidade com personalidade jurídica de direito privado, porém está adstrita ao controle finalístico do Tribunal de Contas no que tange às suas atividades.

¹⁶ Art. 2º do Anexo I da Resolução 1.252/2012: A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o SESC e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo.

2 DIREITO DO CONSUMIDOR E SEU TRATAMENTO NORMATIVO NO ÂMBITO BRASILEIRO: O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - LEI N. 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990

Pode-se dizer que o Direito do Consumidor é resultado de um movimento internacional em defesa dos consumidores. Surge a partir de uma ideologia de proteção dos mais fracos frente aos mais fortes, buscando proporcionar equilíbrio nas relações socioeconômicas e jurídicas entre produtores e consumidores, sendo que “suas primeiras manifestações estiveram muito ligadas às lutas geradas pelo setor produtivo e no reclamo de melhores condições de trabalho e de aumento de salário.” (SERRANO, 2003, p. 1).

Diz Antônio Herman Benjamin (1991, p. 102) que o Direito do Consumidor abarca as normas que, ao instituírem direitos específicos, protegem os consumidores, trazendo o equilíbrio necessário às relações jurídicas. O autor pontua que tais normas “[...] visam assegurar a implantação eficiente desses mesmos direitos, bem como aqueles que asseguram a representação e voz adequadas aos consumidores perante órgãos estatais com poder de decisão sobre o mercado.” (BENJAMIN, 1991, p. 102).

Pode se dizer, portanto, que o surgimento do Direito do Consumidor se dá em razão de uma necessidade da sociedade em equilibrar a relação entre aquele que consome o produto ou serviço contra outros que fornecem esse mesmo serviço ou produto.

A doutrina destaca que o Direito do Consumidor, surge inicialmente para proteger a seguridade, a informação, a educação, à satisfação das necessidades

básicas, à indenização e ao direito em um meio ambiente saudável. Nesse aspecto, percebe-se que o mencionado autor elenca esses institutos como causas gerais para o surgimento desse ordenamento jurídico voltando à proteção do consumidor, sem, no entanto, excluir as outras causas específicas para o surgimento do Direito do Consumidor, do qual será tratado no item subsequente (SERRANO, 2003, p. 5).

No Brasil, a proteção ao consumidor foi disposta na Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, vindo de uma necessidade social e jurídica para proteção dos interesses de grande massa consumidora. “O Direito do Consumidor nasce, desenvolve-se e justifica-se na sociedade de consumo”. (BENJAMIN, 1991, p. 99).

2.1 Fundamentação histórica

A ideia de proteção dos direitos do consumidor surge primeiro, nos países desenvolvidos, principalmente com a forte adesão da população às organizações internacionais de consumidores que, em razão da intensificação da produção em escala industrial proveniente da Revolução Industrial na Inglaterra na segunda metade do século XVIII, produzia-se em grande escala visando unicamente ao lucro e ao baixo custo da classe dos industrialistas em detrimento dos consumidores (BENJAMIN, 1991, p. 99).

Sérgio Cavalieri Filho (2010, p. 1), no contexto da revolução industrial e no surgimento do Direito do Consumidor, assevera que:

Sabemos todos que a Revolução Industrial aumentou quase ao infinito a capacidade produtiva do ser humano. Se antes a produção era manual, artesanal, mecânica, circunscrita ao núcleo familiar ou a um pequeno número de pessoas, a partir dessa revolução a produção passou a ser em massa, em grande quantidade, até para

fazer frente ao aumento da demanda decorrente da explosão demográfica.

À época, buscava-se de alguma forma proteger os consumidores contra aqueles que produziam produtos defeituosos, já que os fabricantes não tinham controle absoluto sobre a produção e sua qualidade. (GRINOVER, 2007, p. 06)

Mais precisamente, Antônio Herman Benjamin (1991, p. 99), ao tratar do surgimento do Direito do Consumidor, salienta que:

Seu surgimento, com alterações profundas no Direito tradicional, decorre diretamente da revolução industrial (com produção, comercialização, consumo, crédito e comunicação em massa), já que esta mudou, por inteiro, o dia-a-dia dos homens – agora chamados consumidores. A afirmação da atualidade do Direito do Consumidor não implica dizer que antes da sua formulação não existissem consumidores.

É certo que a Revolução Industrial foi fundamental para o surgimento da Direito do Consumidor, contudo, foi com a evolução da tecnologia, das telecomunicações e da informática, que o modelo produtivo adquiriu ainda mais força, principalmente após a Segunda Grande Guerra, sobretudo para atender as necessidades do mercado consumidor que a cada dia aumentava. As indústrias e fornecedores da época elaboraram a fabricação ‘em série’, um tipo de homogeneização da produção, que aumentava sua escala e diminuía seus custos, acarretando, inevitavelmente, em fabricação de produtos defeituosos. (NUNES, 2005, p. 43)

Segundo Mirian de Almeida Souza (1996, p. 54), após a Segunda Guerra, quando a produção de bens e serviços estava a serviço do Estado, que de desenrolava o movimento em prol do consumidor. A autora afirma ainda, que foi em

razão do surgimento da mídia e das conquistas tecnológicas que nasceu o Direito do Consumidor:

[...] a guerra intensificou a produção industrial em massa, e contribuiu para as grandes invenções e o aprofundamento da produção em série. Todo o esforço da guerra resultou, inevitavelmente, em aumento substancial de produção no posterior tempo de paz. O *know-how* gerado para a guerra provocou, então um crescimento em vários segmentos industriais, gerando um arsenal de produtos supérfluos e diversificados, em um mercado antes restrito somente ao essencial. Com o advento da televisão, resultou da propaganda informativa o *marketing* (desenvolvido em forma de propaganda de guerra), com o objetivo de escoar a produção no mercado. Com isso, aumentaram os problemas relacionados à produção e ao consumo, em face de uma competitividade altamente sofisticada por causa das novas mídias e das próprias complexidades dos mercados surgidos no pós-guerra, e do advento do marketing científico. Passou-se então a praticar uma concorrência desleal, fortalecendo a tendência da formação dos cartéis, trustes e oligopólios, o que sem dúvida, colaborou, dentre outros motivos, para o agravamento dos problemas sociais e conflituos urbanos em decorrência da concentração de renda.

Na percepção de Antônio Herman Benjamin (1991, p. 107):

O grande desenvolvimento econômico que caracterizou o período pós-segunda guerra mundial – com a massificação da produção e do comércio – propiciou, além da melhoria do padrão de vida do cidadão, o surgimento do Direito do Consumidor. Sua formulação, pois, decorre diretamente de necessidades sociais recentes, provocadas por “tecnologia sofisticadas e mercados ampliados, surgidos como resultados do desenvolvimento posterior a segunda guerra mundial”. Em torno dessa carência de tutela específica organizou-se todo um movimento social: o consumerismo.

É, portanto, dessa revolução tecnológica e de informação, principalmente após a Segunda Guerra, que surge essa nova ordem social - a sociedade “de massa” -, regida pela produção e consumo massificados, na qual o fornecedor do produto ou serviço planeja a produção do bem de consumo reproduzindo-o de forma

uniformizada, a fim de alcançar um número máximo de consumidores, auferindo maior lucro e baixo custo (NUNES, 2005, p. 42).

Luiz Antônio Rizzatto (2013, p. 42) ensina que, dessa lógica comercial de produção em massa, de forma subjacente, nasciam às relações comerciais com vínculos jurídicos contratuais que foram, com o tempo, padronizadas, uma vez que a grande quantidade de relações contratuais advindos inclusive da revolução industrial, tecnológica e de informação dificultava a individualização das relações contratuais. Era mais fácil padronizar todas as relações contratuais do que individualizá-las, afinal, as relações guardavam semelhanças entre si.

Com o decorrer do tempo, foi-se criando normativas que conduziam ao interesse do consumidor, sendo sua primeira aparição na Suécia, em 1910, sendo seguida pela *Federal Trade Commission*, sancionada nos Estados Unidos em 1914, cujo objetivo era aplicar a lei antitruste americana e proteger os direitos dos consumidores (NUNES, 2005, p. 43).

No Brasil, as primeiras normas em defesa do consumidor surgem na década de 1950, com a Lei de Economia Popular (Lei n. 1.221, de 26 de dezembro de 1951), que dispunha acerca da intervenção no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo popular (NUNES, 2005, p. 43).

Porém somente com a Constituição de 1988, conforme os ensinamentos de Ada Pellegrini Grinover (2007, p. 8), que foi reconhecida a necessidade de uma ordem normativa para proteger os direitos dos consumidores brasileiros, sendo conferido como direito a garantia individual à proteção ao consumidor, insculpida no

artigo 5º, inciso XXXII¹⁷. Mas, não somente, atribuiu-se tal direito com condição de cláusula pétrea, protegida contra qualquer atividade legislativa que viesse a ser abolida ou alterada, bem como conferida a natureza de princípio de ordem pública, nos termos do Artigo 170, inciso V¹⁸. Veja que o intuito da Carta Magna era proteger ao máximo o consumidor, o que corrobora com o objetivo central de estabelecer o equilíbrio nas relações de consumo.

Pouco depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme ditava o artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, foi instituído o Código de Defesa do Consumidor, disposto na Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990 (GRINOVER, 2007, p. 8).

2.2 O direito do consumidor: Definição e características

Segundo Antônio Herman Benjamin (1991, p. 105), o Direito do Consumidor, entende-se, genericamente, como um “[...] sistema global de normas, princípios e instrumentos de implementação em favor do consumidor”. Porém, para o autor não há uma definição exata do que seja o Direito do Consumidor, tampouco se pode chegar a uma definição válida para todos os tempos. Afirma o autor que “Defini-lo, ao contrário, pressupõe o perfeito entendimento da função de consumo e da relação jurídica de consumo” (BEJAMIN, 1991, p. 105). Nessa linha de raciocínio, o autor delimita três fórmulas para se definir o Direito do Consumidor:

¹⁷ Art. 5º, XXXII: O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

¹⁸ Art. 170: A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V – defesa do consumidor.

[...] uma definição objetiva, uma definição teleológica-subjetiva e uma definição mista. Na primeira ressalta-se a idéia de relação jurídica de consumo. Na segunda, ao contrário, põe-se em destaque os sujeitos da relação, emprestando-lhes um status luri permanente, ressaltando a tutela de um deles, ou seja, a proteção do consumidor. A definição objetiva preocupa-se fundamentalmente com o objeto, a matéria disciplinada pelo Direito do Consumidor. Já a subjetiva trata do âmbito pessoal do Direito do Consumidor. Finalmente, na terceira modalidade de definição conjuga-se o critério objetivo com o teleológico-subjetivo.

De acordo com o autor (BENJAMIN, 1991, p. 106), a definição objetiva do Direito do Consumidor estaria centrada na relação de consumo como objeto do direito, sendo que este só recebe tratamento especial, o que diferencia do Direito Comercial ou Cível, vez que um dos seus direitos é considerado parte vulnerável. O autor assevera ainda, no sentido que, a definição objetiva é insuficiente, pois sua aceitação pura exclui da órbita do Direito do Consumidor a preocupação finalística-subjetiva que deve orientá-lo (BENJAMIN, 1991, p. 106).

Já a definição teleológica-finalística centra-se na figura do consumidor como parte mais vulnerável da relação, razão pela qual merece tratamento especial por parte do legislador e do intérprete, justamente para atribuir o devido equilíbrio à relação (BENJAMIN, 1991, p. 106).

Por fim, a definição mista seria a que o autor atribui como melhor definição, pois se trata de "conjunto de princípios e normas que protegem o consumidor na relação de consumo (BENJAMIN, 1991, p. 106).

Nesse mesmo sentido, os autores Ada Pellegrini Grinover e Antônio Herman (2007, p. 9), definem o Direito do Consumidor como um instrumento que:

[...] dá coerência e homogeneidade a um determinado ramo do Direito, possibilitando sua autonomia. De outro, simplifica e clarifica o regramento legal da matéria, favorecendo, de uma maneira geral, os destinatários e os aplicadores da norma.

Nesse aspecto, percebe-se que o elemento definidor do Direito do Consumidor está na condição de vulnerabilidade do consumidor, o que corrobora com o objetivo do instituto em estabelecer o equilíbrio nas relações de consumo.

Do conceito que o autor denomina como "definição mista de Direito do Consumidor", é possível extrair importantes características. A principal delas reside no fato de que a Lei n. 8.708/1990, intitulada de Código de Defesa do Consumidor, para ampla doutrina, traduz um microssistema jurídico, uma vez que em seus artigos tratam de todos os campos relativos às relações contratuais entre fornecedor e consumidor. Veja que, no código, são disciplinadas as condições civis, penais e administrativas atinentes as relações contratuais de consumo. (GRINOVER, 2007, p. 8; MARQUES, 2014, p. 56-57).

Outra característica importante diz respeito à multidisciplinaridade do Direito do Consumidor, pois partilham de seus princípios, conceitos, institutos e instrumentos relacionados a outros ramos jurídicos. Para Antônio Herman Benjamin (1991, p. 111-112), a multidisciplinaridade do Direito do Consumidor comporta duas acepções, uma externa outra interna.

Do ponto de vista interno, além de possuir seus próprios, o Direito do Consumidor utiliza conceitos, princípios, institutos e instrumentos de outros ramos jurídicos, como exemplo refere-se às infrações penais delimitadas no artigo 61 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor.

Do ponto de vista externo, o Direito do Consumidor aproveita muito dos conhecimentos de outras ciências, a exemplo da econômica, da psicologia social, da sociologia do consumo, do *marketing*, da metrologia, da medicina, da engenharia de

alimentos e de qualidade, é o exemplo de como o Código de Defesa do Consumidor se utiliza do conceito de publicidade para definir o modo de utilização no âmbito das relações de consumo.

Na percepção do referido autor, “[...] basta que se recorde que conceitos elementares do Direito do Consumidor, como publicidades, qualidade, mercados e até mesmo o de consumidor, não são oriundos da ciência jurídica.” O mesmo autor ainda assevera que essa multidisciplinaridade do Direito do Consumidor é positiva, pois permite a adaptação da norma às particularidades de cada relação de consumo. (BENJAMIN, 1991, p. 112).

Ainda quanto às características do Direito do Consumidor, importante destacar seu o caráter principiológico. Para o autor Luiz Antônio Rizzato Nunes (2005, p. 42), suas normas protetivas se aplicam a toda e qualquer relação de consumo existente, mesmo quando prevista em outros ramos do Direito, devendo sobrepor-se às tais regras em caso de conflito de normas. O autor afirma, ainda, que negar a aplicabilidade de uma norma principiológica é o mesmo que rejeitar os princípios constitucionais que ela reproduz no caso, os princípios fundamentais da República, os direitos e garantias fundamentais, os princípios fundamentais da ordem econômica entre outros.

Tal relação nasce a partir da formação de vontade das partes da relação de consumo, que embora possam manifestar suas faculdades no momento da relação, não podem, por livre acordo, afastar a incidência de suas normas, haja vista sua característica de norma pública e de interesse social, conforme dispõe o artigo

1º¹⁹ do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, o consumidor não poderá dispor das normas do diploma consumerista, mesmo que queira.

Por fim, outra característica importante, refere-se à “questão terminológica” (BENJAMIN, 1991, p. 99). Há um conflito na doutrina, qual nomenclatura estaria mais correta: Direito do Consumo ou Direito do Consumidor. O autor salienta que a terminologia no direito comparado seria utilizada por razões históricas, enquanto França, Bélgica e Portugal utilizam Direito do Consumo (*Droit de la Consommation*), nos Estados Unidos, Inglaterra, Austrália e Alemanha, prefere-se Direito do Consumidor. (BENJAMIN, 1991, p. 100).

Para o referido autor, não se trata de simples disputa terminológica, uma vez que cada denominação resulta de um aspecto da disciplina jurídica – Direito do Consumo “[...] põe em destaque a tutela do mercado de consumo, enquanto o Direito do Consumidor realça a proteção da pessoa do consumidor. Uma é objetiva, a outra subjetiva.” No Brasil, optou-se pela denominação subjetiva, pois aqui se preserva a proteção do consumidor a fim de proporcionar equilíbrio à relação jurídica entre consumidor e fornecedor de serviços e bens. (BENJAMIN, 1991, p. 100).

2.3 Princípios

Como já elucidado na seção anterior, o Código de Defesa do Consumidor tem caráter principiológico, sendo seus princípios intrínsecos e extrínsecos definidos por toda sua extensão, mais precisamente em seu artigo 4º. Destaca-se que a

¹⁹ Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

doutrina, no que tange ao caráter principiológico, assevera que (TEIXEIRA, 2009, p. 158):

É preciso ter consciência de que o Código de Defesa do Consumidor é um microsistema jurídico especial diferente de tudo que já se conheceu no passado em relação ao direito codificado. Não se trata de um código a exemplo do Código Civil. Também não é apenas uma lei ordinária especial como a Lei de recuperação de Empresas, por exemplo. Trata-se de uma lei principiológica, muito mais complexa, porque de um lado o Código de Defesa do Consumidor é uma lei especial que regula as relações de consumo; de outro é um microsistema que contém regramentos e princípios gerais sobre as relações de consumo, que não podem ser modificados por leis posteriores setorializadas, isto é, por leis que tratem de algum tema específico de relações de consumo.

O primeiro princípio definido pelo Código de Defesa do Consumidor está previsto no *caput* do art. 4 da Lei, no qual é estabelecida a dignidade do consumidor e está ligado diretamente ao princípio constitucional²⁰ denominado como princípio da dignidade humana, pela qual a Ministra Fátima Nancy Andrigui (2008, p. 1.145), define como:

[...] dignidade da pessoa humana é um valor em si mesmo, absoluto, conclui-se que nas relações de consumo, o fornecimento de produtos e serviços não pode se dar em detrimento da dignidade do homem consumidor, sobretudo de seus direitos da personalidade, como o direito à honra, a um nome sem mácula, à intimidade, à integridade física, psíquica e à imagem, entre outros. Esses direitos vêm previstos no Código de Defesa do Consumidor, em particular, nos art. 6º, inc. I, que expressa a proteção da vida, saúde e segurança do consumidor; 8º como complementação do 6º, 42, 43 e 71, que implicitamente resguardam a honra e a imagem do consumidor.

Outro princípio instituído pelo Direito do Consumidor refere-se à ideia de 'vulnerabilidade' do consumidor. Nos termos do Código de Defesa do Consumidor, a política de consumo baseia-se no princípio do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo²¹, percebe-se que não é o mercado que é

²⁰ Art. 1º da Constituição Federal.

²¹ Art. 4º, inciso I do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8078/1990)

vulnerável e sim o consumidor, essa é a ideia que trouxe equilíbrio necessário às relações do consumo (BENJAMIN, 1991, p. 101)

Sérgio Cavalieri Filho (2010, p. 39), ao discorrer sobre condição de vulnerabilidade do consumidor, assevera que:

É na vulnerabilidade do consumidor, portanto, que se funda o Direito do Consumidor. Essa é a sua espinha dorsal que sustenta toda a sua linha filosófica. Reconhecendo a desigualdade existente, busca estabelecer uma igualdade real entre as partes nas relações de consumo.

Dessa forma, conclui-se que a vulnerabilidade jurídica é resultante das dificuldades que os consumidores encontram para defender os seus direitos junto prestadores de serviço. É, portanto, no reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, que se estabelece a equilíbrio da relação de consumo.

Além do princípio da vulnerabilidade, tem-se no Direito do Consumidor, o da boa-fé, que teve influência e origem no Direito Romano (MELO, 2015, p. 209), onde consagrou seu caráter objetivo com o Código de Defesa do Consumidor, consistindo num “dever genérico de lealdade e transparência nas relações de consumo, devendo ser observada não apenas pelos fornecedores, como também pelos consumidores” (NUNES, 2013, p. 669).

Percebe-se que o princípio da boa-fé está intrinsecamente ligado ao princípio da vulnerabilidade, pois é na boa-fé do prestador de serviço ou produto que se garante o equilíbrio da relação de consumo e, por consequência, o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor.

Importante destacar que o princípio da boa-fé tem duas acepções no direito brasileiro, uma subjetiva e outra objetiva.

A boa-fé subjetiva refere-se à ignorância do consumidor sobre um fato modificador, impeditivo ou violador de direito. É o que a doutrina entende pela “falsa crença de uma situação pela qual o detentor do direito acredita na sua legitimidade porque desconhece a verdadeira situação” (NUNES, 2013, p. 668-669).

Por outro lado, a boa-fé objetiva refere-se a um dever das partes em agir com honestidade, lealdade e retidão, sobretudo no sentido de não deixar de fornecer as informações relevantes a respeito do objeto e conteúdo do negócio, tudo no intuito de equilibrar as relações de consumo. É o que Braga Neto (2012, p. 63) entende como sendo “[...] o dever imposto a quem quer que tome parte em relação negocial, de agir com lealdade e cooperação, abstendo-se de condutas que possam esvaziar as legítimas expectativas da outra parte”.

Outro princípio, não menos importante, refere-se ao equilíbrio das relações de consumo. Rizzato Nunes (2013, p. 675), afirma que as relações jurídicas implicam a solução do tratamento equitativo. O equilíbrio elucidado pelo autor pode ser verificado no plano contratual, na regra do inciso IV²² do art. 51, bem como no inciso III²³ do parágrafo 1º do mesmo artigo 51.

Percebe-se que esse último princípio é o que liga todos os outros, pois o equilíbrio da relação jurídica, como dito, somente será verificado quando presentes os princípios da boa-fé e o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor.

²² Art. 51, inciso IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade

²³ Art. 1, § 1º, inciso III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

2.4 Relação de consumo: Sua natureza jurídica e elementos

Estabelece o Código de Defesa do Consumidor que as relações de consumo se constituem quando há, de um lado, o consumidor, dotado de suas características próprias, principalmente no que tange ao destinatário final, e, do outro o fornecedor do bem ou serviço (NUNES, 2013, p. 120). Nesse sentido define os autores Cláudio Bonatto e Paulo Valério DalPai Moraes (2009, p. 44):

Relação Jurídica de consumo é o vínculo que se estabelece entre um consumidor, destinatário final, e entes a ele equiparados, e um fornecedor profissional, decorrente de um ato de consumo ou como reflexo de um acidente de consumo, a qual sofre a incidência da norma jurídica específica, com o objetivo de harmonizar as interações naturalmente desiguais da sociedade moderna em massa.

Antônio Herman Benjamin (1991, p. 101-102) entende que para se caracterizar a relação de consumo, é necessário que haja a circulação de mercadoria ou serviço. Para o mencionado autor, o consumo sem circulação não interessa ao Direito do Consumidor, utilizando-se do seguinte exemplo: o agricultor que produz e, ao mesmo tempo, consome o que produziu, nesses casos não se aplica o Código de Defesa do Consumidor, pois não houve a circulação de mercadoria ou a realização do serviço, propriamente dita. Quando se fala em Direito do Consumidor pressupõe exista um sujeito (o fornecedor), que proporcione a oferta de produtos e serviços, e outro sujeito que venha a usufruir daquele serviço ou bem (o consumidor). Na percepção de Antônio Herman Benjamin, "a caracterização da relação jurídica de consumo exige a configuração simultânea do tripé consumidor-fornecedor-produto ou serviço" (BENJAMIN, 1998, p. 3).

Percebe-se, portanto, que a relação de consumo estabelece por dois sujeitos antagônicos entre si, os quais possuem interesses diversos. Sob esse prisma, aduz Sergio Cavalieri Filho (2010, p. 54):

As relações de consumo são bilaterais, pressupondo numa ponta o fornecedor – que pode tomar a forma de fabricante, produtor, importador, comerciante e prestador de serviço -, aquele que se dispõe a fornecer bens e serviços a terceiros, e, na outra ponta, o consumidor, aquele subordinado às condições e interesses impostos pelo titular dos bens ou serviços no atendimento de suas necessidades de consumo

Superadas a explicação quanto aos elementos subjetivos da relação de consumo, passa-se ao que a doutrina de Direito Consumidor reporta aos elementos objetivos da relação de consumo, que se identifica como a mercadoria ou o serviço. Claudia Lima Marques (2011, p. 407-408), ao fazer a distinção entre fornecimento de produtos e serviços, assim assevera:

Quanto ao fornecimento de produtos, o critério caracterizador é desenvolver atividades tipicamente profissionais, como a comercialização, a produção, a importação, indicando também a necessidade de certa habitualidade, como a transformação, a distribuição de produtos. [...] Quanto ao fornecimento de serviços, a definição do CDC foi mais concisa, e, portanto, de interpretação mais aberta: menciona apenas o critério de desenvolver atividades de prestação de serviços.

O próprio Código de Defesa do Consumidor contém os conceitos de produtos e serviços, como sendo “[...] qualquer bem móvel ou imóvel, material ou imaterial”²⁴ e “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária,

²⁴Artigo 3º, §1º da Lei 8.978/1990.

salvo as decorrentes das relações de caráter essencialmente trabalhista”²⁵, respectivamente.

Na percepção de Sérgio Cavalieri Filho (2010, p. 68):

[...] o objeto da relação jurídica de consumo é a prestação à qual tem direito o consumidor e à qual está obrigado o fornecedor, em razão do vínculo jurídico que os une. O objeto de uma relação jurídica, como cediço, é o elemento em razão do qual a relação se constitui e sobre o qual recai tanto a exigência do credor, como a obrigação do devedor. O objeto desta prestação, este sim, será um produto ou um serviço.

Percebe-se, portanto que, para que se estabeleça relação jurídica de consumo, é necessário que estejam caracterizados os elementos objetivos e subjetivos elencados acima, isto é, torna-se necessária a existência de um lado o fornecedor e de outro o consumidor, unidos por um vínculo jurídico de direito material decorrente da celebração de contrato de fornecimento de produto ou de prestação de serviços (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 68).

2.4.1 Consumidor

Para Antônio Herman Benjamin (1987, p. 179), a definição jurídica do termo consumidor não se encontra assentada nem mesmo nos países com legislação específica. "É difícil definir consumidor com base apenas no Direito tradicional. Sem antecedentes jurídicos diretos, a expressão 'consumidor' tem adquirido contornos 'mais' nítidos para o Direito somente neste século, e com maior rapidez, a partir dos anos 60. "Nesse sentido, assevera o autor:

²⁵ Artigo 3º, §2º da Lei 8.978/1990.

A doutrina não acorda sobre uma definição uniforme de consumidor, sobre os modos de tutelá-lo, sobre sua natureza jurídica, sobre sua localização, no Direito Privado ou Público, ou sobre a existência de um Direito do Consumidor. Tais incertezas são, em parte, decorrentes da enorme distância antes existente entre a Ciência do Direito e a Ciência Econômica. Para os economistas, consumo e consumidor são conceitos essenciais, especialmente em microeconomia. Mas o Direito só lentamente absorve os conhecimentos econômicos. (BENJAMIN, 1987, p. 179)

Ainda assim, considerando os ensinamentos do mencionado autor, o consumidor pode ser definido sob dois pontos de vista: uma econômica outra jurídica.

O primeiro é definido como "[...] qualquer agente econômico responsável pelo ato de consumo de bens finais e serviços". Nessa linha, entende-se por consumidor como indivíduo, todavia a condição de consumidor do ponto de vista econômico deve ser vista como uma instituição e não indivíduo. O autor utiliza como exemplo de consumidor instituição a família, na medida em que as decisões no ato de consumo são determinadas no contexto de decisões coletivas. Para o autor: "[...] famílias podem tomar decisões grupais baseadas em algum compromisso entre as necessidades individuais dentro da família, ou, ainda mais provável, com base em julgamentos paternalísticos no contexto de decisões grupais." (BENJAMIN, 1991, p. 103)

Já o conceito jurídico, utilizando a conceituação de Thierry Bourgoignie (apud BENJAMIN, 1988, p. 10), de forma diversa da conceituação econômica, define consumidor como "[...] toda pessoa individual que adquire ou utiliza, para fins privados, bens e serviços colocados no mercado econômico por alguém que atua em função de atividade comercial ou profissional".

Nesta outra linha de raciocínio, o consumidor não pode ser uma instituição, é tanto adquirente quanto o usuário do bem, cuja utilização se faz com fins apenas não comerciais ou não profissionais, incluindo tanto o uso pessoal como o coletivo da família (BENJAMIN, 1991, p. 108).

No direito brasileiro, com o advento da legislação específica, foi definida como conceito fundamental a ideia insculpida no *caput* do artigo 2º da Lei n. 8.078/1990, sendo consumidor definido como "[...] toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final". Convém mencionar que há, na legislação consumerista, outras definições, que a doutrina elencou como consumidor por equiparação, as quais se encontram dispostas no parágrafo único do mesmo artigo e nos artigos 17 e 18 da Lei n. 8.078/1990.

José Geraldo Brito Filomeno (2001, p. 26-27), entende que o conceito de consumidor deve ser permeado pelo critério econômico, da qual é possível concluir que:

[...] o conceito de consumidor adotado pelo Código foi exclusivamente de caráter econômico, ou seja, levando-se em consideração tão-somente o personagem que no mercado de consumo adquire bens ou então contrata a prestação de serviços, como destinatário final, pressupondo-se que assim age com vistas ao atendimento de uma necessidade própria e não para o desenvolvimento de uma outra atividade negocial.

Nesse aspecto econômico, importante elucidar o que significa a expressão "destinatário final" quando se define consumidor. Destaca-se, assim, que a expressão deve ser entendida como aquele que efetivamente rompe com a atividade econômica com vistas ao atendimento da necessidade privada, pessoal, ou seja, foge do conceito de consumidor como destinatário final aqueles que

adquirem um bem ou serviço em outro processo produtivo, ainda que de forma indireta. Nesse sentido, assevera Maria Antonieta Zanardo Donato (1994, p. 90-91):

Destinatário final é aquele destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa física ou jurídica. Assim não basta ser destinatário fático do produto, isto é, retirá-lo do ciclo produtivo. É necessário ser também destinatário final econômico, ou seja, não adquiri-lo para conferir-lhe utilização profissional, pois o produto seria reconduzido para a obtenção de novos benefícios econômicos (lucros) e que, cujo custo estaria sendo indexado no preço final do profissional. Não se estaria, pois, conferindo a esse ato de consumo a finalidade pretendida: a destinação final.

Ada Pellegrini Grinover (2007, p. 34), caracteriza o consumidor como: “qualquer pessoa física ou jurídica que, isolada ou coletivamente, contrate para consumo final, em benefício próprio ou de outrem, a aquisição ou a locação de bens, bem como a prestação do serviço”. Percebe-se que o conceito delineado engloba qualquer pessoa que consome, seja ele pessoa física, jurídica ou até o Estado.

Percebe-se, portanto, que o conceito de consumidor definido pelo Código de Defesa do Consumidor é amplo, podendo ser qualquer pessoa que utilize de algum produto ou serviço, desde que seja o destinatário final daquele produto ou serviço.

2.4.2 Fornecedor de Serviço

A definição de fornecedor de serviço encontra-se estabelecida no artigo subsequente - Art. 3º da Lei -, segundo a qual define o instituto como:

[...] toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção,

transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestações de serviços.

Marques, (2011, p. 99), pontua que a definição contida no artigo 3º do Código acima referenciado resume a definição amplificada de fornecedor, pela qual:

O artigo 3º do CDC traz a definição de fornecedor *stricto sensu* e afirma: “fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços”. Como se vê, há uma diferenciação nos critérios para o fornecimento de produtos e serviços, que vêm definidos nos parágrafos do artigo 3º do CDC, também de maneira ampla.

Dessa definição, importante destacar alguns elementos, a começar pelo rol aberto no que se refere ao sujeito fornecedor. Para o Código de Defesa do Consumidor, não há exclusão do tipo de pessoa, pois o código é genérico e busca atingir todo e qualquer modelo, tanto pessoa jurídica como pessoa física (NUNES, 2005, p. 86).

No que se prende ao termo ‘atividade’, este está ligado ao seu sentido tradicional, como típico e eventual. Não se aplica, por exemplo, quando se tratar de comerciante de roupas que vende computador para trocar por outro mais moderno, percebe-se nesse caso, que não há habitualidade, portanto, em regra, não se aplicaria o Código de Defesa do Consumidor, é o caso da pessoa física que “vende seu automóvel usado. Independente de quem o adquira, não se pode falar em relação de consumo, pois falta o fornecedor.” (NUNES, 2005, p. 86).

Nesses casos, a venda do carro usado é atípica e não eventual, portanto, a relação jurídica deve ser regulada pelo Código Civil, e não Código de Defesa do Consumidor

2.4.3 Serviço

O conceito de serviço está definido no § 2º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, sendo "qualquer atividades fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhistas".

Percebe-se que a enumeração disposta no referido parágrafo é exemplificativa, comportando outras definições, ou seja, "serviço é qualquer atividade fornecida ou, melhor dizendo, prestada no mercado de consumo." (NUNES, 2005, p. 95).

Ainda na análise dos elementos constantes da relação do consumo, importante destacar o que se entende na doutrina como serviço sem remuneração.

O CDC define serviço como aquela atividade fornecida mediante remuneração. A doutrina (NUNES, 2005, p. 97-98) entende que não é necessário o repasse de valores monetários para caracterizar a relação de consumo, podendo ser repassado ao consumidor direta ou indiretamente. "Deve se entender o aspecto "remuneração" no sentido estrito de qualquer tipo de cobrança ou repasse". Nesse sentido, salienta o autor Rizzato Nunes (2005, p. 97-98):

É preciso algum tipo de organização para entender o alcance da norma. Para estar diante de um serviço prestado sem remuneração, será necessário que, de fato, o prestador do serviço não tenha, de

maneira alguma, se ressarcido de seus custos, ou que, em função da natureza da prestação de serviço, não tenha cobrado o preço.

Como é possível verificar, a título de exemplo, aduz o autor que não caracteriza relação de consumo em razão da falta de remuneração o médico que socorre a vítima na rua sem cobrar pelos serviços, porém, de modo contrário, caracteriza a relação de consumo, o *Shopping Center* que não cobra pelo estacionamento, vez que o valor está embutido nos preços das mercadorias. Em razão disso, é que muitos desses estabelecimentos exigem ou cobram consumação mínima. E mesmo quando não se exige a consumição mínima, ainda assim está caracterizada a relação de consumo, pois outros consumidores irão pagar. (NUNES, 2005, p. 98)

3 SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO – SESC E RELAÇÕES COM O DIREITO DO CONSUMIDOR: CONTROVÉRSIAS VERIFICADAS NO DOMÍNIO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL E EXPECTATIVAS POSSÍVEIS SOBRE O TEMA

Para se entender as particularidades do comportamento do Serviço Social do Comércio –Sesc no âmbito das relações de consumo, há que se valer do conceito fundamental das entidades do Sistema "S", pela qual, Hely Lopes Meirelles, entende como uma entidade autônoma, sem fins lucrativos, instituída por lei, que presta serviço de relevância social e/ou de interesse público e que recebem oficialização do Poder Público, que lhe atribuiu autorização legal para arrecadarem, de forma compulsória, recursos de parcelas da sociedade e deles se utilizam para manutenção de suas atividades (MEIRELLES, 2004, p. 363).

Nesse aspecto, alinha-se o Serviço Social do Comércio - Sesc, que em razão de Lei, tem função primordial promover o bem estar social e qualidade de vida nas áreas de educação, cultura, lazer e assistenciais aos trabalhadores ligados a área do comércio de bens, serviços e turismo.²⁶

Dentro deste conceito, percebe-se que o Serviço Social do Comércio – Sesc pode, ao mesmo tempo, ser consumidor ou fornecedor de serviços, já que se utilizando do conceito de consumidor, poderá a entidade utilizar-se dos serviços oferecidos em diversas áreas. Nessa seara, o Serviço Social do Comércio – Sesc está alinhado como "toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final"²⁷.

Do lado oposto da relação de consumo, o Serviço Social do Comércio - Sesc, de igual modo, presta serviço aos seus associados e é nesse raciocínio que

²⁶ Art. 1 do Decreto-lei n. 9.853, de 13/09/1943

²⁷ Art. 2º do Código de Defesa do Consumidor

se aprofundará o trabalho, na medida em que, o Serviço Social do Comércio – Sesc, atendendo seu objetivo primordial nas áreas como educação, cultural, lazer e assistenciais dos trabalhadores ligadas ao comércio, poderá ou não exercer o papel de fornecedor de serviços elencado no Código de Defesa do Consumidor.

Portanto, quando a referida entidade estiver atendendo seus associados nestas diferentes áreas, utilizando-se das contribuições arrecadas compulsoriamente, de forma gratuita ou quando se cobra valores módicos, sem intuito de lucro, é que se pergunta em que medida o Código de Defesa do Consumidor se aplica às relações do Serviço Social do Comércio.

3.1 Delimitação das controvérsias existentes, quanto à posição contratual e à atuação jurídica da entidade

Valendo-se dos conceitos já definidos neste trabalho, importante destacar em que medida a controvérsia da utilização das regras insculpidas no Código de Defesa do Consumidor se aplica levando-se em consideração a posição contratual e a atuação jurídica da entidade ligada ao Comércio.

Como será demonstrado nas seções seguintes, o Serviço Social do Comércio, quando cumpridas as condições estabelecidas nos conceitos definidos no Código de Defesa do Consumidor, poderá atuar em ambos os pólos da relação jurídico-obrigacional, ou seja, poderá a entidade atuar como consumidora ou como prestadora de serviços.

Nessa esteira, a entidade quando usufrui de serviços ou produtos, poderá ser tratada como consumidora, na medida em que, em regra, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor tem aplicação imediata quando se trata do polo

consumidor. No entanto a controvérsia reside exatamente quando o Serviço Social do Comércio opera na posição de prestador de serviços, o que se verá adiante.

3.1.1 Serviço Social do Comércio como consumidor.

Rizzatto Nunes ensina que "[...] a norma define como consumidor tanto quem efetivamente adquire (obtem) o produto ou o serviço como aquele que, não o tendo adquirido, utiliza-o ou o consome" (NUNES, 2005, p. 88). Portanto, apesar de não estarem expressos no conceito de consumidor estabelecido pelo Diploma consumerista, como ocorre no caso de fornecedor dos serviços, os entes despersonalizados, como o Serviço Social do Comércio, também podem figurar como consumidores, o próprio Código de Defesa do Consumidor prevê a figura de consumidor por equiparação, nos termos do artigo 29 que assim dispõe: "Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas."

A doutrina há muito se inclinou nesse sentido, quando evidenciada que a pessoa jurídica, seja ela com ou sem fins lucrativos, poderá figurar como consumidora de produtos e serviço quando figurar como destinatária final. Nesse sentido assevera Toshio Mukai (1991, p. 6):

[...] a pessoa jurídica só é considerada consumidor, pela Lei, quando adquirir ou utilizar produto ou serviço como destinatário final, não, assim, quando o faça na condição de empresário de bens e serviços com a finalidade de intermediação ou mesmo como insumos ou matérias-primas para transformação ou aperfeiçoamento com fins lucrativos (com o fim de integrá-los em processo de produção, transformação, comercialização ou prestação a terceiros).

Antes mesmo da definição atribuída pelo Código de Defesa do Consumidor, Fábio Konder Comparato (1974, p. 90-91), utilizando-se da doutrina estrangeira, buscou delimitar o conceito de consumidor de forma ampla, considerando, inclusive, o grupo de indivíduos que se apresentam no mercado de consumo como adquirentes ou usuários de serviços:

[...] aquele que se submete ao poder de controle dos titulares de bens de produção, isto é, os empresários. É claro que todo produtor, em maior ou menor medida, depende por sua vez de outros empresários, como fornecedores de insumos ou financiadores, por exemplo, para exercer a sua atividade produtiva; e, nesse sentido, é também consumidor. Quando se fala, no entanto, em proteção do consumidor quer-se referir ao indivíduo ou grupo de indivíduos, os quais, ainda que empresários, se apresentam no mercado como simples adquirentes ou usuários de serviços, sem ligação com a sua atividade empresarial própria.

Dessa delimitação de consumidor elucidada pelo autor é possível enquadrar o Serviço Social do Comércio quando estes “se apresentam no mercado como simples adquirentes ou usuários de serviços”.

O Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, delimita o consumidor com a expressão “destinatário final”, ou seja, para se concluir um ente despersonalizado ou não como consumidor, deve se verificar o sujeito como destinatário final do serviço ou produto.

Roberto Senise Lisboa (1999, p. 6), por sua vez, pondera que a expressão destinatário final adotada pelo Código de Defesa do Consumidor advém da teoria da causa na relação jurídica de consumo, pela qual se tornou “[...] necessária a análise da causa da aquisição ou da utilização do produto ou do serviço”, ou seja, o fundamento da formação da relação de consumo deverá estar

relacionado "[...] à transmissão definitiva ou provisória de produto ou de atividade humana remunerada, sem que outra destinação seja objetivada pelo beneficiado (adquirente ou usuário)." (LISBOA, 1999, p. 6).

Nesse aspecto, quando evidenciado que o Serviço Social do Comércio atua como destinatário final do um serviço ou produto é perfeitamente possível enquadrá-lo como consumidor, estando sujeito, inclusive, aos direitos e deveres insculpidos no Código de Defesa do Consumidor.

3.1.2 Serviço Social do Comércio na função de fornecedor do serviço.

O Código de Defesa do Consumidor estabelece em seu artigo 3º o conceito de fornecedor de serviço como sendo:

[...] toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Utilizando-se desse conceito amplo estabelecido no Código de Defesa do Consumidor, pode-se aferir que, mesmo o Serviço Social do Comércio, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, exercendo atividade de interesse público, está sujeito a ser incluída no rol exemplificativo de fornecedor de serviço quando desenvolve qualquer atividade de produção, montagem, criação e etc.

Sobre o tema, a lição de Zelmo Denari (*apud* SILVA, 2003, p. 17) é elucidativa quando trata das pessoas jurídicas de direito público, que pode ser utilizado por analogia ao Serviço Social do Comércio:

Nos termos do art. 3º do CDC, as pessoas jurídicas de Direito Público - centralizadas ou descentralizadas - podem figurar no pólo ativo da relação de consumo, como fornecedoras de serviços. Por via de consequência, não se furtarão ocupar o pólo passivo da correspondente relação de responsabilidade.

Nesse sentido, não há razão para retirar a condição de prestador de serviço, sujeito ao regramento imposto pelo Código de Defesa do Consumidor com relação ao Serviço Social do Comércio, mesmo quando está atuando paralelamente ao Estado, já que até o poder público como já elucidado, poderá figurar na condição de fornecedor de serviços nas relações de consumo.

Portanto, a entidade ligada ao comércio quando oferece serviço de educação, lazer, cultural ou turismo poderá exercer papel tipicamente de fornecedor de serviço disposto no artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor. Nesse raciocínio, não há como desvincular o Serviço Social do Comércio à aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

No entanto, conforme elucidado no capítulo anterior o serviço que se prestará dentro do objetivo primordial deve, do mesmo modo, ser tipificado no conceito disposto no § 2º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, que assim determina:

Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Há que se valer, portanto, do elemento caracterizador do serviço, qual seja, “mediante remuneração”. A doutrina entende que se o serviço estiver sendo prestado sem remuneração não há que se aplicar o Código de Defesa do Consumidor e sim as regras estabelecidas no Código Civil. (NUNES, 2005, p. 97-98).

3.2 A relação existente entre serviços e remuneração

Da relação jurídico-obrigacional entabulada entre o consumidor e fornecedor de serviço, para o estudo proposto pelo trabalho delimita-se quando o Serviço Social do Comércio estiver atuando no pólo respectivo ao do fornecedor de produto ou serviço. Assim, para analisar a problemática, há que se elucidar a diferenciação que o próprio Código de Defesa do Consumidor faz quando define 'serviço' no § 2º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, principalmente, no que tange a diferenciação entre o serviço remunerado e o serviço não remunerado.

Como já colocado em subseções anteriores, o 'serviço' definido no § 2º do artigo 3º da Lei consumerista para se enquadrar no conceito de fornecedor de serviço somente é caracterizado quando estiver presente o elemento 'remuneração'. (NUNES, 2005, p. 97-98), razão pela qual é necessário fazer a diferenciação entre o serviço remunerado, o que princípio se aplicaria o Código de Defesa do Consumidor com aquele não remunerado, o que afastaria, em tese, a condição de aplicabilidade do diploma.

3.2.1 Serviços remunerados

O Código de Defesa do Consumidor, conforme já elucidado no capítulo anterior define serviço como "[...] qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista" (CDC, 3º, §2º).

Roberto Senise Lisboa (1999, p. 198) ressalta que a legislação consumerista excepciona somente os serviços prestados em relações trabalhistas. Assim, para o autor, haverá relação de consumo sempre que preenchidos os requisitos legais, pouco importando "[...] que o serviço, como atividade remunerada, seja de natureza civil, comercial ou administrativa."

Com base no conceito definido pela lei, o Serviço Social do Comércio quando prestar serviço mediante remuneração deverá ser aplicado às regras insculpidas no Código de Defesa do Consumidor.

Importante destacar que a doutrina (MARQUES, 2002, p. 94) assevera que a expressão "mediante remuneração", ao invés de "oneroso", significaria abranger também os serviços remunerados de forma indireta – a lei se refere à remuneração do serviço e não à sua gratuidade. A remuneração indireta é forma de pagamento em que o fornecedor recebe outras vantagens, diversas do pagamento direto através da entrega de um bem, como a realização futura de um negócio, a angariação de novos clientes ou a divulgação de um produto ou marca.

Portanto, não há dúvidas quando a incidência do Código de Defesa do Consumidor quando o serviço aludido estiver sendo prestado mediante

remuneração, mesmo que de forma indireta, como o caso de preços embutido em outros tipos de serviços, a exemplo do estacionamento do *Shopping Center* tratado na seção anterior.

A problemática está, portanto, na prestação de serviço por parte do Serviço Social do Comércio, quando este estiver sendo feito de forma não remunerada, ou em benefício de seus associados, sem intuito de lucro. Tal questionamento será mais bem abortado adiante.

3.2.2 *Serviços não remunerados*

Conforme já elucidados nos capítulos anteriores, pode-se definir a relação de consumo como toda relação jurídico-obrigacional que liga um consumidor a um fornecedor de serviço, tendo como objeto o fornecimento de um produto ou prestação de um serviço, com intuito de lucro. (NUNES, 2013, p. 120).

O Serviço Social do Comércio, entidade sem fins lucrativos, mantida com as contribuições arrecadas compulsoriamente, rotineiramente presta serviços aos seus associados de forma gratuita, ou às vezes, cobra valores módicos, a título de manutenção, sem intuito de remuneração pelo serviço prestado. Nas palavras de Rizzato Nunes (2005, p. 97-98) “[...] para estar diante de um serviço prestado sem remuneração, será necessário que, de fato, o prestador do serviço não tenha, de maneira alguma, se ressarcido de seus custos”.

É nesse aspecto que o Serviço Social do Comércio, quando prestador de serviço se encaixa, na medida em que, alguns de seus serviços são oferecidos aos seus associados de forma gratuita, já que a entidade sobrevive não da remuneração

pelos serviços prestados e sim pela contribuição parafiscais advindas das empresas do ramo do comércio. (MARÇAL, 2015, p. 312).

3.3 Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações do Serviço Social do Comércio – Sesc e aspectos controvertidos: uma síntese.

O Serviço Social do Comércio, conforme já aludido, presta serviço aos seus associados, muitas vezes, sem qualquer remuneração, ou quando muito, por preços módicos, sem o intuito de ser remunerado pelos seus serviços. Nesse cenário, falta o elemento caracterizador de serviço disposto no artigo que conceitua o fornecedor de serviço. No aspecto, surge o problema porquanto para a aplicação do Código de Defesa do Consumidor é imprescindível que haja a contraprestação, denominada pelo Código de remuneração.

Nesse sentido, ensina Claudia Lima Marques (1999, p. 2011): “[...] pela definição de serviços do art. 3º do CDC, somente àqueles serviços pagos, isto é, como afirma o §2º, “mediante remuneração”, serão aplicadas as normas do CDC”. E ainda, para se determinar que o serviço remunerado integre o conceito de serviço do diploma consumerista é necessário que de algum modo o prestador de serviço seja remunerado de alguma forma (NUNES, p. 2005, p. 97/98), que não é caso do Serviço Social do Comércio - Sesc.

Com base nos conceitos elencados nos parágrafos anteriores, é possível afirmar que a aplicação do Código de Defesa do Consumidor terá lugar quando há remuneração por parte do consumidor, ou seja, para caracterização da relação de consumo há a necessidade de haver alguma contraprestação pecuniária.

Portanto, nesse aspecto, tão somente, a entidade, ao prestar algum tipo de serviço sem a contra prestação de remuneração, não há que se aplicar o Código de Defesa do Consumidor, muito embora tal entendimento encontra-se divergência entre os julgadores brasileiros, pois muitas vezes prevalece o entendimento de que o Serviço Social do Comércio quando presta serviço aos seus associados não estão sujeitos as regras previstas no Código de Defesa do Consumidor.

A guisa de exemplo destaca-se julgamento da ação de indenização por danos morais e materiais ajuizada por um associado do Serviço Social do Comércio - Sesc, Administração Regional do Distrito Federal, quando prestava serviços de tratamento odontológico.²⁸ Naquela ação, o magistrado de primeiro grau, titular da 4ª Vara Cível de Brasília, proferiu a seguinte sentença, cujos principais pontos transcrevem-se a seguir:

[...] o requerido possui natureza de pessoa jurídica de direito privado e exerce atividades voltadas para a assistência social a empregados do setor comercial, os quais, mediante o pagamento de determinada taxa, são considerados "associados" e podem usufruir dos serviços prestados.

Neste contexto, é forçoso reconhecer que a relação jurídica estabelecida entre a autora e o réu não se trata de relação de consumo, especialmente porque o SESC, ao prestar serviços a seus associados e dependentes, não se enquadra no conceito de fornecedor previsto pelo art. 3º, do Código de Defesa do Consumidor.

É que o SESC e seus associados constituem um agrupamento de pessoas visando à realização de objetivos comuns, notadamente, o exercício de atividades que contribuam para a melhoria do bem-estar social dos comerciários e suas famílias, não havendo que falar em fornecedor e consumidor, nos moldes previstos pelo CDC. O mesmo não ocorre quando estamos defronte de uma relação jurídica estabelecida entre o SESC e terceiros "não associados", os quais pagam determinado valor para usufruir de um serviço específico oferecido pelo réu. Neste caso, há evidente relação de consumo, devendo a controvérsia ser resolvida à luz do CDC.

²⁸ Processo n. 2013.01.1.101556-5, 4ª Vara Cível de Brasília, Juiz de Direito GIORDANO RESENDE COSTA.

Na hipótese dos autos, a autora é associada do requerido, porquanto dependente de comerciante (doc. de fl. 16), ou seja, estamos defronte de uma relação eminentemente contratual, cuja demanda deve ser solucionada de acordo com as regras do Código Civil.

Naquela ocasião, o magistrado entendeu que o Código de Defesa do Consumidor não poderia se aplicar justamente pelo caráter não remuneratório do serviço prestado, uma vez que, a seu ver, o Serviço Social do Comércio - Sesc não se enquadraria no conceito de fornecedor de serviço determinado no Código de Defesa do Consumidor. Ademais, entendeu o julgador que ao exercer o serviço a um associado da entidade, do mesmo modo, não seria caso de aplicação do Código de Defesa do Consumidor, mas o Código Civil.

O caso foi levado à apreciação da 2ª Turma do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, em grau de apelação, sob a relatoria da Desembargadora Gislene Pinheiro, onde houve modificação do julgado de primeira instância no sentido de se aplicar o Código de Defesa do Consumidor, por entender que, apesar de a parte autora ser associada, houve remuneração pelo serviço, portanto, aplicável o Código de Defesa do Consumidor por força do parágrafo 2º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor. Assim entendeu o Tribunal:

Por regra, a relação jurídica entre associação e seus associados não é de consumo. Entretanto, no caso de prestação de serviços ou fornecimento de bens pela associação aos seus filiados, havendo a percepção de vantagem econômica, afigura-se relação de consumo.²⁹

Todavia, não houve aprofundamento acerca da espécie de remuneração a ser aplicada no caso concreto, uma vez que a doutrina (NUNES, p. 2005, p. 97-98;

²⁹Acórdão n.859932, 20130111015565APC, Relator: GISLENE PINHEIRO, 2ª Turma Cível, Data de Julgamento: 08/04/2015, Publicado no DJE: 15/04/2015. Pág.: 229.

MARQUES, 2014, p. 56-57) entende que a remuneração definida pelo Código de Defesa do Consumidor assevera que há a necessidade de se caracterizar a remuneração pelos serviços prestados, o que não é aplicável ao Serviço Social do Comércio - Sesc, pois os valores módicos não se prestam a remunerar pela prestação do serviço.

Percebe-se que, segundo a doutrina (NUNES, 2005, p. 95), para caracterizar a relação de consumo, o que se aplica ao caso do Sesc, basta que o serviço seja oferecido no mercado de consumo, no caso relatado acima, o Serviço Social do Comércio encaixa no conceito de fornecedor de serviço, haja vista que o serviço de odontologia está disponível no mercado de consumo. A própria Lei, ao dispor de um conceito amplo para fornecedor de serviço (MARQUES, 2010, p. 99), faz com que o conceito englobe também às associações sem fins lucrativos, como o caso do Serviço Social do Comércio - Sesc.

Foi nesse sentido que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal resolveu, no caso citado, mudar o entendimento do magistrado de primeiro grau e aplicar as regras do Código de Defesa do Consumidor.

3.4 Expectativas em torno da aplicabilidade das técnicas consumeristas às relações titularizadas pela entidade em questão.

Apesar do entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios no sentido de que é aplicável o Código de Defesa do Consumidor no caso vislumbrado na subseção anterior, a jurisprudência não é totalmente uníssona quando o fornecedor de serviço é uma associação sem fins lucrativos, que vem a ser o caso do Serviço Social do Comércio - Sesc.

Importante destacar que a natureza jurídica das entidades do Sistema "S", que engloba a entidade ligada ao comércio, é de associação sem fins lucrativos, conforme já asseverou a doutrina (MELO, 2008, p. 640).

Em ação julgada pelo mesmo Tribunal de Justiça, onde se discutia a reparação por danos morais e materiais em razão de contrato de empréstimo oferecido pela Associação dos Agentes da Polícia Civil do Distrito Federal a um de seus associados, foi proferido o entendimento pelo qual a “[...] relação entre associação e seus associados não é de consumo, salvo se a associação atua como fornecedora de bens e serviços aos seus associados, auferindo lucro”³⁰, ou seja, se a associação sem fins lucrativos quando presta serviços, sem o objetivo de lucro, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor.

Em outro julgado, o mesmo Tribunal de Justiça, em caso semelhante onde se discutia a rescisão de contrato de compra e venda firmada entre a Associação sem fins lucrativos e um associado, corroborando com o entendimento já consagrado, asseverou que:

Associação civil sem fins lucrativos, cuja arrecadação de renda obtida com a venda de frações de imóvel é vertida à consecução de seus objetivos estatutários, não se enquadra, não se enquadra no conceito de fornecedora, previsto no art. 3º, § 2, do CDC, afastando, assim, a incidência desta.³¹

Nessa linha de raciocínio, utilizando-se do entendimento firmado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, o Serviço Social do Comércio,

³⁰Acórdão n.455541, 20080310205080APC, Relator: ROMEU GONZAGA NEIVA, Revisor: LECIR MANOEL DA LUZ, 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 06/10/2010, Publicado no DJE: 21/10/2010. Pág.: 108.

³¹Acórdão n.405053, 20050910151700APC, Relator: NÍVIO GERALDO GONÇALVES, Revisor: FLAVIO ROSTIROLA, 1ª Turma Cível, Data de Julgamento: 03/02/2010, Publicado no DJE: 01/03/2010. Pág.: 57

entidade que presta serviço de interesse público, atua no mercado de consumo sem o intuito de lucro, já que este é mantido exclusivamente das contribuições arrecadas compulsoriamente, ou seja, a entidade, que é sem fins lucrativos, deveria ter o mesmo tratamento dispensado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios no que tange as associações sem fins lucrativos quando prestam serviços aos seus associados.

Nesse aspecto, o Código de Defesa do Consumidor não seria aplicável às relações entre a entidade ligada ao comércio e seus associados, pois tal entidade se enquadra perfeitamente no conceito de associação sem fins lucrativos utilizado pelo Tribunal, já que a contribuição arrecadada é destinada a estudar, planejar e executar medidas que contribuam para o bem-estar social e a melhoria do padrão de vida dos comerciários e suas famílias³².

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça proferiu entendimento com fundamentos divergentes do consagrado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, pois, para aquele Tribunal, o que caracteriza a relação de consumo é objeto contratado e não a natureza jurídica do prestador do serviço.

Nessa linha, em processo, sob a relatoria do da Ministra Nancy Andrighi, em que o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC ajuizou contra associação sem fins lucrativos, denominada de Sociedade de Beneficência e Filantropia São Cristóvão, onde se discutia a legalidade do reajuste na tabela de seus serviços oferecidos a seus associados, consolidou o entendimento pela qual:

Para o fim de aplicação do Código de Defesa do Consumidor, o reconhecimento de uma pessoa física ou jurídica ou de um ente despersonalizado como fornecedor de serviços atende aos critérios puramente objetivos, sendo irrelevante a sua natureza jurídica, a

³² Art. 01 do Regulamento do SESC (Decreto nº 61.836, de 5 de dezembro de 1967).

espécie dos serviços que prestam e até mesmo o fato de se tratar de uma sociedade civil, sem fins lucrativos, de caráter beneficente e filantrópico, bastando que desempenhem determinada atividade no mercado de consumo mediante remuneração.³³

Ainda nessa tese, em julgado mais recente, sob a relatoria do Ministro Aldir Passarinho Júnior, o mesmo Tribunal (STJ), em processo onde se discutia nulidade de cláusula contratual e ressarcimento de despesas hospitalares oferecida pela associação sem fins lucrativos, denominada de Centro Transmontano de São Paulo a um de seus associados, entendeu que:

[...] a relação de consumo caracteriza-se pelo objeto contratado, no caso a cobertura médico-hospitalar, sendo desinfluyente a natureza jurídica da entidade que presta os serviços, ainda que se diga sem caráter lucrativo, mas que mantém plano de saúde remunerado.³⁴

Assim, para o caso do Serviço Social do Comércio, seguindo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a razão caracterizadora da relação entre a entidade e seus associados como de consumo, aplicável, portanto, o Código de Defesa do Consumidor, será o objeto de contrato, pouco importando a natureza jurídica do Serviço Social do Comércio.

Nessa linha de raciocínio, pode-se dizer que o Superior Tribunal de Justiça, utilizou-se, exclusivamente, do conceito fundamental de "serviço" insculpido no § 2º do artigo 2º da Lei consumerista, ou seja, "serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração [...]" para definir a relação de consumo. O que importa para caracterizar a relação, é que tenha havido

³³ REsp n. 519.310/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, unânime, DJU de 24.05.2004.

³⁴ REsp 469.911/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 12.02.2008, DJe 10.03.2008.

algum tipo de remuneração pelo serviço prestado, pouco importando a natureza jurídica do prestador de serviço.

No caso do Serviço Social do Comércio, portanto, ao prestar serviço cujo objeto integre o conceito de serviço, ou seja, for tipicamente do mercado de consumo, sendo prestado mediante uma remuneração será aplicável o Código de Defesa do Consumidor.

Assim, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, onde se firmou o entendimento que pouco importa a natureza jurídica da entidade prestadora de serviço e sim objeto a ser contrato, melhor seria a alteração legislativa, para incluir no rol exemplificativo do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor as associações com ou sem fins lucrativos, no seguinte formato: Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, com ou sem fins lucrativos, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. Muito embora, continuará a necessidade da existência do fator remuneração que trata o § 2º do mencionado artigo.

CONCLUSÃO

Objetivou-se estudar no presente trabalho, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no âmbito das relações jurídicas entre o Serviço Social do Comércio e seus associados, mesmo quando aquele presta serviços sem intuito de lucro.

O cerne do trabalho girou em torno do problema de entendimento nos tribunais brasileiros no que tange a aplicação de Código Consumerista quando o Serviço Social do Comércio é demandado judicialmente por um de seus associados. Diante dessa problemática, buscou-se analisar quais razões levam aos entendimentos divergentes, principalmente no que tange ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e Superior Tribunal de Justiça.

Para isso, analisou-se a natureza jurídica do Serviço Social do Comércio, bem como a natureza jurídica do Código de Defesa do Consumidor e em que medida o Código se aplica, quando evidenciada a vulnerabilidade do associado/consumidor.

Em linhas gerais, verificou-se que a natureza jurídica do Serviço Social do Comércio, por ser uma entidade sem fins lucrativos, exercendo atividades de interesse público não poderia ser enquadrado na regra geral de fornecedor de Serviço.

Ademais, percebeu-se que o serviço prestado pela entidade ligada ao comércio exerce algumas de suas atividades sem remuneração, ou às vezes, por preços módicos, incapazes de remunerar pelo serviço, o que, em tese, descaracterizaria o conceito de serviço estabelecido pelo parágrafo 2º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor.

O presente trabalho analisou, ainda, caso específico onde foi exarado o entendimento de primeira instância, pela qual, o Serviço Social do Comércio por estar prestando serviço aos seus associados, sem intuito de lucro não poderia ser enquadrado no conceito de fornecedor de serviço disposto no Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual foi afastada a aplicação do Código, muito embora o entendimento tenha se modificado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios por entender que houve remuneração e por isso deveria ser aplicado o Código de Defesa do Consumidor.

Apesar da decisão, verificou-se ainda que a jurisprudência daquele Tribunal é no sentido de que associação sem fins lucrativos, quando presta algum tipo de serviço aos seus associados, sem intuito de lucro, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor.

Nesse aspecto, verificou-se que há divergência de entendimento no que tange a aplicação do Código consumerista ao Serviço Social do Comércio e quanto a outras associações sem fins lucrativos.

Por fim, percebeu-se que o Superior Tribunal de Justiça pôs fim à divergência do Tribunal de Justiça, na medida em que, para aquele Tribunal, pouco importa a natureza da associação e sim o objeto a ser contratado.

Diante desses entendimentos, concluiu-se que o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado independentemente da natureza jurídica do prestador de serviço. O que se leva em consideração é o conceito estabelecido no código pela qual, serviço será toda e qualquer atividade oferecida no mercado de consumo, mediante remuneração.

Finalmente, de posse das informações doutrinárias e jurisprudenciais a que se chegou o presente trabalho, como contribuição acadêmica, sugeriu-se a modificação legislativa no que tange ao artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor para incluir, além das pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras e entes despersonalizados, as associações com ou sem fins lucrativos, a fim de que se possa findar a discussão no que concerne a aplicação do Código consumerista, bastando que seja o serviço prestado mediante remuneração.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Ronaldo Alves de. **Curso de direito do consumidor**. Editora Manole Ltda, 2006. Disponível em <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=Rap-LHwrFUQC&oi=fnd&pg=PA1&dq=curso+de+direito+do+consumidor+%2Bandrade&ots=ColckAVv67&sig=4T7DOiJeSdmq1-pkh_fF-0UEd3g#v=onepage&q=curso%20de%20direito%20do%20consumidor%20%2Bandrade&f=false> Acesso em 20 de abr. de 2016.

ANDRIGUI, Fátima Nancy. A tutela jurídica do consumidor e o respeito à dignidade da pessoa humana. In: MIRANDA, Jorge; MARQUES DA SILVA, Marco Antonio (Coord.) **Tratado Luso-Brasileiro da dignidade humana**. São Paulo: QuartierLatin, 2008. Disponível em <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/75110>> Acesso em 12 de maio de 2016.

BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. **Direito Administrativo**. 25. Ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BAZILLI, Roberto Ribeiro; MONTENEGRO, Ludmila da Silva Bazilli. **Apontamentos sobre a reforma administrativa**. São Paulo: Editora UNESP, 2003. Disponível em <<https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=KtPqQBvSCSYC&oi=fnd&pg=PA11&dq=Apontamentos+sobre+a+reforma+administrativa&ots=fnVKUyJ-ZF&sig=WhFdZeTaNMqYbo2YDMony8WS1OM#v=onepage&q=Apontamentos%20sobre%20a%20reforma%20administrativa&f=false>> Acesso em 15 de maio de 2016.

BRASIL. Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 01 de abr. de 2016.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 26 de abr. de 2016.

BRASIL, **Decreto-lei n. 9.853, de 13 de setembro de 1946**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del9853.htm>. Acesso em 13 de abr. de 2016.

BRASIL. **Regulamento do Serviço Social do Comércio**, Decreto nº 61.836, de 5 de dezembro de 1967. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D61836.htm>. Acesso em 12 de abr. de 2016.

BRASIL. **Regulamento de Licitações e Contratos do SESC**, Resolução 1.252/2012. Disponível em <http://www.sescdf.com.br/images/downloads/resolucao_12522012.pdf> Acesos em 06 de maio de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **RE 789874**, Relator(a): Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - MÉRITO DJe-227 DIVULG 18-11-2014 PUBLIC 19-11-2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **RE 396266**, Relator(a): Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00022 EMENT VOL-02141-07 PP-01422

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 1864**, Relator(a): Min. Maurício Corrêa, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2007, DJe-078 DIVULG 30-04-2008 PUBLIC 02-05-2008 EMENT VOL-02317-01 PP-00089 RTJ VOL-00204-02 PP-00535

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp n. 519.310/SP**, Relatora Ministra Nancy Andrighi, unânime, DJU de 24.05.2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 469.911/SP**, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 12.02.2008, DJe 10.03.2008

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **Acórdão n.405053**, 20050910151700APC, Relator: Nívio Geraldo Gonçalves, Revisor: Flavio Rostirola, 1ª Turma Cível, Data de Julgamento: 03/02/2010, Publicado no DJE: 01/03/2010. p. 57.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **Acórdão n.455541**, 20080310205080APC, Relator: Romeu Gonzaga Neiva, Revisor: Lecir Manoel da Luz, 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 06/10/2010, Publicado no DJE: 21/10/2010. Pág.: 108.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Acórdão n.859932**, 20130111015565APC, Relator: Gislene Pinheiro, 2ª Turma Cível, Data de Julgamento: 08/04/2015, Publicado no DJE: 15/04/2015.p. 229.

BENJAMIN, Antônio Herman V. **O direito do consumidor. Responsabilidade civil**, 1991. Disponível em <
http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1277313638.pdf> Acesso em 17 de abr. de 2016.

BENJAMIN, Antonio Herman V. **O transporte aéreo e o Código de Defesa do Consumidor**. Arquivo em formato PDF, 1998. Disponível em <
<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33248-42278-1-PB.pdf>>. Acesso em 25 de abr. de 2016.

BENJAMIN, Antonio Herman V., MARQUES, Cláudia Lima, BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2014.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos. **Em busca do sim: o Ministério Público como mediador nos conflitos de consumo**. 1987. Disponível em <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/33020>> Acesso em 08/mai./2016.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos et al. O conceito jurídico de consumidor. **Revista dos tribunais**, v. 628, p. 69-79, 1988. Disponível em <<http://www.danielwh.com/downloads/O%20conceito%20juridico%20de%20consumidor%20-%20Herman%20Benjamin.pdf>> Acesso em 20 de maio de 2016.

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor**: principiologia, conceitos, contratos atuais. 5. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

CARTA da Paz Social. 1946, Disponível em <<http://www.sesc.com.br/wps/wcm/connect/490c55a9-a7c5-4a25-83a4-bb2f09491dea/Carta+da+Paz+Social.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=490c55a9-a7c5-4a25-83a4-bb2f09491dea>> Acesso em 20 de maio de 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do Consumidor**. 1. ed., São Paulo: Atlas, 2009.

COMPARATO, Fábio Konder. A proteção do consumidor: importante capítulo do direito econômico. In: **Revista de direito mercantil**, n. 15/16, 1974. p. 89-105.

CRUZ, Carla Pádua Andrade Chaves. **Em que medida o código de defesa do consumidor pode ser aplicado aos serviços sociais autônomos**. 2014. Disponível em <<http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/handle/123456789/1365>> Acesso em 20 de mar. de 2016.

DONATO, Maria Antonieta Zanardo. **Proteção ao consumidor: conceito e extensão**. Editora Revista dos Tribunais, 1994.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 26. edição, 2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. A defesa do cidadão e da res publica. **Revista do Serviço Público**, Brasília: ENAP, Ano 49, 1937, Abr-Jun 1998.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Parecer elaborado ao SESI**. São Paulo, 14/06/1996

FIGUEIREDO NETO, Diogo Moreira de. Serviços Sociais Autônomos, **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 207, 1997. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v207.1997.46938>> Acesso em 27 de mar. de 2016.

FILOMENO, José Geraldo Brito et al. **Dos direitos do consumidor**. GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de; FINK, Daniel Roberto, 2001.

GALVÃO, Ilmar. **Parecer elaborado ao SESI e SENAI**. Brasília, [s.d.].

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Et. Al. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**, 11. ed., São Paulo: Saraiva, 2015.

LEAL, Marília Daniella Freitas Oliveira; LYRA, Romulo Cruz Brito. Serviços sociais autônomos: divergências teóricas acerca do regime jurídico ao qual se subordinam. **Dat@ venia**, v. 1, n. 1, p. 303-314, 2009.

LISBOA, Roberto Senise. **Relação de consumo e proteção jurídica do consumidor no direito brasileiro**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 4. ed., 2002.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais**. 6. ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MELO, Leonardo Albuquerque. A Importância da boa-fé das Relações De Consumo. **Revista FIDES**, v. 6, n. 1, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2004

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 33. ed., 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. A licitação nas entidades paraestatais. **Revista de Direito Administrativo**, v. 132, p. 32-40, 1981.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Parecer Elaborado ao SESI e SENAI** em Out. de 2005.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. "Natureza jurídica dos serviços sociais autônomos." **Revista de Direito Administrativo**. N. 207 p. 79-94. 1997. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v207.1997.46938>> Acesso em 10 de mar. de 2016.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Parecer: Sistema "S". Serviços Sociais Autônomos e a LC nº123/06. **Revista JML de Licitações e Contratos**, Seção Doutrina, setembro de 2007.

MUKAI, TOSHIO. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1991.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor: com exercícios**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

SCAFF, Fernando Facury. Contrato de Gestão, serviços sociais autônomos e intervenção do Estado. **Interesse Público – IP**, Belo Horizonte, n. 12, ano 3, out./dez. 2001. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v225.2001.47578>> Acesso em 29 de mar. de 2016

SERRANO, Pablo Jiménez. **Introdução ao direito do consumidor**. Editora Manole Ltda, 2003. Disponível em <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=oaLQPrIgra8C&oi=fnd&pg=PP15&dq=Introdu%C3%A7%C3%A3o+ao+direito+do+consumidor&ots=bFTZzaGI60&sig=HyHVziMQ_MOZa3EYveJnEdICWos#v=onepage&q=Introdu%C3%A7%C3%A3o%20ao%20direito%20do%20consumidor&f=false> Acesso em 20 de abr. de 2016.

SILVA, Rodrigo Alves da; PAULISTA, Estadual. **O Código de Defesa do Consumidor e os serviços públicos**, 2003. Disponível em <http://www.gestaopublica.gov.br/projetos-aco/es/copy_of_pasta.2010-04-26.8934490474/O_Codigo_de_Defesa_do_Consumidor_e_os_servicos_publicos.pdf> Acesso em 19 de abr. de 2016.

SOUZA, Miriam de Almeida. **A Política legislativa do Consumidor no Direito Comparado**. Belo Horizonte: Edições Ciência Jurídica, 1996.

TEIXEIRA, Odelmir Bilhalva. **Aspectos principiológicos do Código de Defesa do Consumidor**. Campinas: Russell Editores, p. 158-9, 2009. Disponível em <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/42264>> Acesso em 10 de mai. de 2016.

TOSTES, Alécia Paolucci Nogueira Bicalho, **Organização Administrativa Brasileira**, in "**Curso Prático de Direito Administrativo**", coordenação de Carlos Pinto Coelho Motta, Editora Del Rey, 1999.